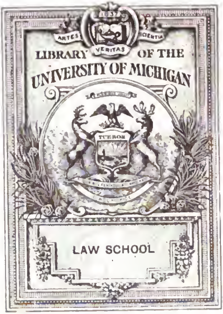

1837
ARTES
SCIENTIA
VERITAS
LIBRARY
OF THE
UNIVERSITY OF MICHIGAN
TUEBOR
LAW SCHOOL

# Zeitschrift

für die

# gesamte Strafrechtswissenschaft.

Herausgegeben

von

Dr. Franz v. Liszt,
ord. Prof. der Rechte in Halle a. S.

Dr. Karl v. Lilienthal,
ord. Prof. der Rechte in Marburg a. L.

und

Dr. H. Bennecke,
ord. Prof. der Rechte in Breslau.



Dreizehnter Band.



Berlin.
J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung.
1893.

# Inhaltsverzeichnis

## a) des XIII. Bandes der Zeitschrift:

## b) der dem XIII. Bande der Zeitschrift als Beilage beigegebenen Mitteilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung. Band IV Heft 1 u. 2:



In separate mit andern Internationale kriminalistische Vereinigung

# Systematisch-alphabetisches Register

bearbeitet von A. Berger.

(Anlage und Einrichtung des Registers ist die im Generalregister zu Bd. I—XII beobachtete. Zur Orientierung vergleiche man dort das „Vorwort" und die „Systematische Übersicht".)

## I. Philosophie und allgemeine Rechtslehre.

### A. Philosophie. (Abhandlungen.)

**Ethik.** Allgemeines. Scholl 280. 322; Hartmann-Leibniz 553; Anonymus 561; Wundt 574; **Willensfreiheit.** Determinismus und Indeterminismus. III. Internat. Anthropolog.-Kongreß 178. 182. 202; v. Liszt. Mittelstädt. Merkel. Pfenninger. Keber 336. 337 flg.; Kuhlenbeck 558; Anonymus 561; Vogt 562; Zürcher 566; Merkel 570; Mittelstädt 572; Gautier. Carneoale (ital.) 574; v. Liszt. Beilage IKV. IV 134—136; vgl. III. Strafrecht, allgemeiner Teil: Schuld. Vorsatz. Kausalität.

### B. Staats- und Rechtsphilosophie. (Abhandlungen.)

Rechtsphilosophie. Allgemeines. Bergbohm 574; Aufgabe und Methode einer allgemeinen Rechtswissenschaft. Post 558—560; Die Lebensbedingungen der Rechtspflege. Leonhard 574; Die Rechtswissenschaft als Teil der Philosophie. Zenthöfer 561; Leibniz als Rechtsphilosoph. Hartmann 552; Das Wesen des subjektiven Rechts. Zenthöfer 561; System der subjektiven öffentl. Rechte. Jellinek 609—611; Staatsrechtl. Probleme. Klöppel 554. 555; Cohen 565. 566; Naturrecht. Bekker 552; Ernst und Scherz in der Rechtswissenschaft. Bekker 550.

### C. Strafrechtsphilosophie. (Abhandlungen.)

Das **Strafgesetz.** Klöppel 555; Die **Strafgewalt** des Staates. Cohen 565. 566; Strafrecht und Zivilrecht, Unterschied. Tarde-Sarlat. Beilage. IKV. IV 187 flg. 192 flg.; **Strafrechtstheorieen.** Sternau. v. Liszt. Kräpelin. Röder. Medem. Merkel. v. Holtzendorff 18—26. 31 usw.; Seeger. Kant. Hartmann. Leibniz 553. 554; Sternau 563. 564; v. Liszt. Beilage. IKV. IV 136; Garofalo. Beilage. IKV. IV 144; a) Vergeltungs-, Gerechtigkeitstheorie. Sichart 11; v. Liszt. Merkel. Mittelstädt 341. 346—348 usw.; Zürcher 567; Merkel 567—570; b) Besserungstheorie. Sternau. Röder. Kräpelin 18—26. 48. 50; Cohen 566; c) Schutz-, Zwecktheorie. Sternau. Röder. Kräpelin 18—26. 48. 50; v. Liszt. Mittelstädt. Merkel. Pfenninger 325—370. 567—570; d) Theorieen der positi-

vistischen Schulen s. VII. Kriminalpolitik A u. C: Positivismus; **Strafzweck.** Aufgabe, Grund und Zweck der Strafe. Vogt. Sternau 563; Cohen 565. 566; Mittelstädt 571—573.

## II. Rechts-Universalgeschichte: Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung (geschichtliche).

### A. Bedeutung rechtshistorischer Forschung.

Post 558—560.

### B. Bedeutung ethnologischer, rechtsvergleichender Forschung.

Post 558—560;

### C. Rechtsvergleichende (geschichtl.) Beiträge allgemeiner Art.

Quellen der allgemeinen Rechtswissenschaft, Rechtsgebräuche, Gesetzes- und Gewohnheitsrecht, Richtersprüche und Rechtsnormen. Post 559. 560.

### D. Kulturgeschichtliches

fehlt; vgl. jedoch XIV G. Strafrechtsfälle. Kultur- und Sittenbilder;

### E. Strafrecht. (Abhandlungen.)

#### a. Allgemeines.

Post (vergl.) 560.

#### b. Allgemeiner Teil.

Verbrechen als **Handlung.** Das Tier als Verbrechenssubjekt. Tierstrafen. v. Amira (vergl.) 151. 152; **Rechtswidrigkeit.** Volenti non fit injuria. Heß (röm.) 88. 89; **Schuld.** Verbrechen als schuldhafte Handlung. Dolus und Culpa. Heinemann (röm.) 371 flg.; Rechtsirrtum. Derselbe 371—421; (österr.) 448. 449; **Strafe.** a) Entwicklungsgeschichte. Merkel 568; b) Todesstrafe. Distel 259—278; c) Universitäts-Disziplinarstrafen. Stein 154; d) Bedingte Verurteilung. Löffler. Caspar. Beilage. IKV. IV 92—94. 96; Gruber (ungar.). Beilage. IKV. IV 107—113; **Versuch** und Vollendung. Eisenmann (vergl.) 486—536.

#### c. Besonderer Teil.

**Bankerott.** Neumeyer (vergl.) 99; **Freiheitsberaubung.** Knitschky 98; **Hexenprozesse.** Snell 158; **Jagd-** und Forststrafrecht. Distel 259—278; **Meineid.** Rotering 584; **Sittlichkeitsdelikte.** Weisbrod 157; Begriff „Unzüchtige Schrift". Schauer (vergl.) 586; Delikte gegen die **Sittlichkeitspolizei.** a) Prostitution. Müller u. Miller 114; b) Tierquälerei. v. Hippel 104; **Urkundenfälschung.** Meyer (vergl.) 591; **Wucher.** Blodig 101. 102; Caro 594.

### F. Strafprozeß und Gerichtsverfassung.

Parteienvertretung. v. Weinrich (franz.) 607; Universitätsgerichtsbarkeit. Stein 154.

### G. Gefängniswesen und Strafvollzug: fehlt.

### H. Staats-, Verfassungs und Verwaltungsrecht.

Ministerverantwortlichkeit. Pistorius 127.

## III. Das gesamte geltende Strafrecht mit Einschluß der strafrechtlichen Nebengesetze.

### I. Lehrbücher.

v. Liszt 579.

### II. Gesetze. Textausgaben und Kommentare. Besprechungen einzelner Paragraphen.

#### 1. **Allgemeines** über Strafgesetzgebung.

v. Liszt. Beilage. IKV. IV 137.

#### 2. **Entwürfe.** Reformen.

Schedius (ungar.). Beilage. IKV. IV 97. 98; Ausschuß zur Umarbeitung des code pénal (franz.) Beilage. IKV. IV 165—186.

#### 3. **Sammlungen** strafrechtlicher Gesetze.

a) Die Strafgesetzgebung der Gegenwart (vergl.) Beilage. IKV. IV 213 bis 215; b) Die sämtlichen strafrechtl. Nebengesetze des Deutschen Reichs. Stenglein. Appelius. Kleinfeller 595—598.

#### 4. Das deutsche R.Str.G.B. Textausgaben, Kommentare, Besprechungen einzelner Gesetzesteile und Paragraphen.

a) Textausgabe. Rüdorff-Appelius 84; b) Kommentare. Olshausen 84. 580; Rüdorff-Stenglein 84; c) Erläuterung des Abschnittes „Übertretungen". Olshausen 580; d) Besprechungen einzelner Paragraphen. **R.Str.G.-B.** § **2.** Klöppel 555; **16** Sichart 11; **21. 28. 29** Brachvogel 221. 222; **43—46** Eisenmann 478. 514; **51** Anonymus 580; **54** Sichart 14; **55—57** Anonymus 580; **68** Meves 133; Stelling 874; **73** Anonymus 580; **102** Schmölder 549; **110** Roßmann 85; **111** Raff 590; **113. 114. 117** v. Streit 582—584; Kohli 120; **118. 119** Kohli 120; **123** Anonymus 580; **130** Strack 611; **145**a Anonymus 580; **159** Schmitz 585; **164** Strack 611; Stelling 877; **166** Derselbe a. O.; Scholl 279. 290 flg. 305. 306; Wach 585. 586; Bechtold 605; **173**$^{IV}$ Anonymus 580; **180. 181** Schmölder 537 flg. 544; **182** Derselbe a. O.; Scholl 314; **183** Derselbe 279 flg. 310. 314; Reiffel R.G.E. 87; **184** Scholl 279. 290. 305; Schmölder 542; Schauer 586; Barre. Generalsynode 587; **184**$^{II}$ Scholl 305. 307; **185** Heß 88; Gabler 92; **186. 187** Gabler 91. 92; **189** Kratz 89; **193** v. Bülow. Gabler 90. 92; **196** Schmölder 549; **197** Hausmann 134; **201—210** Berger 93; **210. 211** der Konkursordnung s. XII. Zivilprozeß II. 2; **217** Hücking 143; **221** Knitschky 99; Hücking 144; **231** Anonymus 580; **234** Knitschky 98; **241. 243—245. 247** Anonymus 580; **256. 257**$^{III}$ Raff 590; **263** Pappenheim 847; **263. 264. 267. 268. 277** Anonymus 580; **292—295** Kohli 120; **297** Pappenheim 842—849; **298** Damme 101; **299. 300** Kohler 592; **346** Scholl 323; Schmölder 548; **354** Kohler 592; **360**$^{11}$ Hacke. Frank. RGE. 102. 104; **360**$^{13}$ v. Hippel 104; Scholl 279. 290 flg. 305. 306; **360**$^{a\ u.\ b}$ Anonymus 580; **361**$^{3\ u.\ 4}$ Sichart 1 flg.; **361**$^{6}$ Schmölder 111. 537—549; **361**$^{9}$ Kohli 120; **361**$^{III}$ Anonymus 580; **362** Sichart 1 flg.; **362**$^{II}$ Anonymus 580; **366**$^{1}$. **367**$^{8}$. **368**$^{7.\ 10.\ 11}$ Kohli 120; **370**$^{1.\ 5}$ Anonymus 580; e) **E.G.** zum **R.Str.G.B.** § 6. Stelling 890.

## III. Abhandlungen.

### a. Allgemeiner Teil.



### b. Besonderer Teil und Nebengesetze.

steuer. Falkmann (preuß.) (G.) 602; b) Vereinszollgesetz usw. Havenstein 119; Delikte gegen **Zueignungsrechte.** a) Jagdgesetz-Sammlung. Kohli 120; b) Forstdiebstahlsgesetz. Gerland 231; **Zweikampf.** Begriff. Strafbarkeit des sog. amerikan. Duells und regelmäßige Sträflosigkeit der student. Schlägermensur. Berger (G.) (vergl.) 92. 93.

## IV. Strafprozeß und Gerichtsverfassung.

### I. Systematische Darstellungen

(österr.) (bosn.) 151;

### II. Gesetze. Textausgaben und Kommentare. Besprechungen einzelner Paragraphen.

#### 1. Strafprozeßordnung.

a) Kommentar zur StrPO. für Bosnien und die Herzegowina. 151;

b) Besprechungen einzelner Paragraphen der deutschen Reichs-Str.P.O.: § **57. 60. 61**$^{1}$ Anonymus 580; **65** Stelling 867: **66** Goetze 584; **69** Dalke 141; **126** Stelling 871; **127** Scholl 324; **136** Stelling 868; **140. 141** v. Weinrich 238; **148**$^{III}$ Altenberg 138; **152**$^{II}$ Schmölder 548; **153**$^{II}$ Brachvogel 212; **158** Stelling 864. 866; **161** Schmölder 548; **168. 170** Stelling 864; **199** Brachvogel 212; **202**$^{III}$ Stelling 865; **204** Brachvogel a. O.; **209**$^{II}$ Stelling 865; **211** Sichart 4. 15; Stelling 115; **230** Kleinfeller 146; **231. 232** Derselbe a. O.; Meves 145; **234** Kleinfeller 146; **239**$^{II}$ Meves 139; **244**$^{II}$ Kleinfeller 147; Anonymus 580; **260** Bischoff 144; **263** Meves 144; **263**$^{II}$ Brachvogel 212. 216; **264** Hücking 143; Meves 144; **273**$^{II}$ Anonymus 580; **293** Stenglein 142; **300**$^{II}$ Bischoff 144; **305**$^{II}$ Stenglein. Meves 142. 144; **318** Kleinfeller 147; **319** Meves 145; **343** Brachvogel 215. 219; **354—372** Anonymus 580; **364**$^{II-IV}$. **366**$^{II}$. **368. 369**$^{III}$ Brachvogel 207. 210. 215. 222; **370** Kleinfeller 146; **372** Schmidt 148; Brachvogel 206. 219. 220. 222; **374** Anonymus 580; **380** Derselbe a. O.; Schmidt 148; **385** Harries 148; **406** Harries 148; **413**$^{a}$ Anonymus 581; **431**$^{II\ u\ III}$ Börngen 138; Schmidt 148; **436**$^{I}$ Anonymus 580; **447** Sichart 5; **448** Brachvogel 216; **454**$^{II}$. **456. 458** Gerland 225. 232 bis 235; **482** Ellendt 149; **489** Stelling 871; **490** Bozi. RGE. 150; **491** Brachvogel 221; **501** Stelling 878. 879 flg.

#### 2. Gerichtsverfassungsgesetz.

Besprechung einzelner Paragraphen des deutschen G.V.G.'s: § **27. 31**$^{1}$ Anonymus 581; **35**$^{2}$ Frank 131; **55** Anonymus 581; **62. 63** Stelling 870; **73. 75—77. 77**$^{a}$. **84. 123**$^{II}$. **136**$^{II}$ Anonymus 581; **137** Schmölder 542; **157—160** Dalke 141; K. B. 150; **164** K. B. a. O.; **173** Scholl 312; **176** Stelling 892; **177** Meves 139.

### III. Abhandlungen.

**Allgemeines** über Gerichtsverfassung. Haenel 128; Dezentralisation der Strafrechtspflege. Prins. Beilage. IKV. IV 161; Beziehungen zwischen Straf- und Zivilprozeß. Bevorzugung und Expansionsbestreben des letzteren auf Kosten des ersteren. Tarde-Sarlat (franz.) 189 und Beilage. IKV. IV 187 flg. 192. 193; Stelling 869. 870 usw.; Befugnisse des **Amtsanwalts.**

Asservate. Dalcke. Entschdg. 149. 150; b) s. VII. Kriminalpolitik D; Thätigkeit des **Vorsitzenden.** Meves 139; Das **Vorverfahren.** v. Weinrich (stat.) 240; Stelling (stat.) 862—893; **Zeugengebühren.** Stelling 893.

## V. Militärstrafrecht und Kriegswesen. Militärstrafverfahren und -Gerichtsordnung.

### I. Systematische Darstellungen.

Lehrbuch des Heeresstrafrechts. Weise. Damianitsch (österr.) 153.

### II. Abhandlungen.

Das Militärstrafverfahren. Fuld 152; Zuständigkeit der Militärgerichte. Herbst 152.

## VI. Gerichtliche und gerichtsärztliche Medizin.

### (Abhandlungen.)

#### a) Allgemeiner, formeller Teil.

Behandlung und Beurteilung **Geisteskranker.** a) Allgemeines. III. International. Anthropolog.-Kongreß. 167 flg.; b) Prozessuale Stellung des Geisteskranken. Anthropolog.-Kongreß 202. 203; Prozesse gegen Geisteskranke. Snell 158; Zürcher 566; c) Das Recht im Irrenwesen. Forel. Schröder 576; d) Irrenanstalten, Einrichtung, Verwaltung. Ascher 612. 613; e) Asyle und Zufluchtsgefängnisse für Geisteskranke. de Böck. Garofalo. Prins. Beilage. IKV. IV 105. 151. 159; **Simulation.** Delbrück 158. 159; Strube. Beilage. IKV. IV 103; **Untersuchung verdächtiger Spuren.** Beweiskraft des Hämatinspektrums. Janecek (österr.) 141.

#### b) Besonderer Teil.

**Alkoholintoxikation.** Forel (schweiz.) 109; **Degenerationszustände.** Psychische Entartungen. Psychopathische Minderwertigkeiten. Koch. Magnan. Möbius 159. 160. 613; Ursachen der Degeneration. Anonymus 560. 561; **Epileptisches** Irresein. III. Internat. Anthropol.-Kongreß 201; **Hypnotismus** und Suggestion. Schmidkunz. Gerster. Wollny. Wundt 157. 614; Stockar-Heer (schweiz.) 576; du Prel (franz.) 157; III. Internat. Anthropolog.-Kongreß 197—199; **Hysterie.** Snell 158; Der **Idiot** und der **Imbecille.** Sollier. Brie. Pelman 159; Konträre **Sexualempfindung.** III. Intern. Anthropolog.-Kongreß 201. 202; **Zwangsvorstellungen.** Monomanie. Kleptomanie. Pyromanie usw. Anthrop.-Kongr. 199—201.

## VII. Kriminalpolitik i. w. S. Strafvollzug und Gefängniswesen.

### A. Kriminalpolitik im Allgemeinen.

a) Stellung und Aufgabe der Kriminal-Soziologie und -Anthropologie gegenüber dem Strafrecht. v. Liszt 359—370; Zürcher 566; Merkel. Mittelstädt 566—574; Gruber. Schedius. Beilage. IKV. IV 98; Gauckler. v. Liszt. Garofalo. Tarde-Sarlat. Alimena. Beilage. IKV. IV 114—154. 187—205.

b) Die positivistischen Strafrechtsschulen. α) Im Allgemeinen. III. Intern. Anthropol. Kongreß 164. 172 usw.; Zürcher 566. 567; Garofalo. Beilage. IKV. IV 144. β) Die Lombrososche Schule. Kurella 125; Zürcher 566. γ) Stellung der Zeitschrift zur Schule Lombrosos. a. Liszt 334—336. δ) Die III. italienische Schule. Anthropologen-Kongreß 179; a. Liszt 335; Gautier. Carnevale 574; Rosenfeld. Beilage IKV. IV. 1—40; ε) Positivistische u. klassische Schulen im Kampfe. Rosenfeld 177. 182 usw.; Merkel. Mittelstädt 567—574; Gruber. Schedius. Beilage IKV. IV 98; ζ) Gegensätze zwischen klassisch-juristischer, kriminal-anthropologischer u. kriminal-soziologischer Schule. a. Liszt. Beilage IKV. IV 126. 127.

## B. Kriminalstatistik. Allgemeines.*)

Kriminalstatistik. Sichart 906; Ungarische Kriminalstatistik. Schedius. Gruber. Beilage. IKV. IV 98; Methode einer wissenschaftl. Rückfallstatistik. Zur Reform der Kriminalstatistik. Köbner (aergl.) 615—740 u. Beilage. IKV. IV 205—209.

## C. Kriminologie. Die Lehre von der Gestalt und den Ursachen des Verbrechens.

### a) Verbrechensursachen im Allgemeinen.

**Anthropologische**, biologische, individuelle Verbrechensfaktoren. Anthrop.-Kongreß 161 flg.; a. Liszt 359 fl.; Merkel 570; **Soziologische**, gesellschaftliche Faktoren. Anthrop.-Kongreß 179 flg.; Tarde 186. 187; a. Liszt 359 flg.; Vogt 563; Merkel 569. 570; Gautier. Carnevale 574.

### b) Einzelnes über Gestalt und Ursachen des Verbrechens.

**Bettelei**, Landstreicherei. Vagabondage. Sichart. Bennecke (aergl.) (stat.) 1—16. 3. 4. 6; Stelling 115; Sternau 565; Anonymus 580; v. Hippel 747 (IKV. GDR. III 7); Beilage IKV. IV 216; **Bildung** und Kultur als Verbrechensfaktor. Anonymus 561; Abnorme **Geisteszustände**. Anthropologen-Kongreß 167 flg.; Anonymus 560. 561; vgl. VI. Gerichtl. Medizin; **Homo** delinquens. Lombrosos Verbrecher-Typus. Anthrop.-Kongreß 164 flg.; a. Liszt. Mittelstädt 333. 334. 336. Beilage. IKV. IV 139; Die **Jugend** als Kriminalitätsfaktor. Strafrechtl. Behandlung der **Kinder** und Jugendlichen. a) Verwahrlosung. Gruber. Schedius (ungar.) Beilage. IKV. IV 99; b) Altersgrenzen für Erziehung und Bestrafung. Stooß. Thurneysen. Hürbin (schweiz.) 575. 576; Tarde-Sarlat. Beilage. IKV. IV 199. 200; c) Die kriminelle Behandlung, Erziehung und Bestrafung im Allgemeinen. Sternau 564; Zürcher 567; Mittelstädt 573; Deutsche Landesgruppe der IKV. Appelius. Schmölder. Fuchs 741—747. 752—810 (IKV. GDR. III 1—7. 12—70); Fuld (franz.) (G.) 850—861; Tönnies (engl.) 894—905; Intern. krim. Vereinigung. Gefängnisgesellschaft für Sachsen und Anhalt. v. Liszt. Garofalo. Prins. Le Jeune. Beilage IKV. 104. 148. 153. 159; d) Erziehung insbesondere. Schall 308—310; Anonymus 561 580; e) Arbeitshaus für Jugendliche? v. Hippel 747 (IKV. GDR. III 7); f) Bedingte Verurteilung für Jugendliche. Gruber. Schedius. Beilage. IKV. IV 100. 101; g) Statistik. Schall. (engl.) 308; Tönnies (engl.) 894—905; Schedius.

*) Im Übrigen werden statistische Angaben überall dort citiert, wo dieselben sachlich hingehören. Z. B. „Statistik des Meineids" s. III Strafrecht, besonderer Teil, „Eidesdelikte", usw.

Gruber. Beilage. IKV. IV 99; h) Stand der Reformbewegung. v. Liszt 328; **Pauperismus** als Verbrechensursache. a) Armengesetzgebung und -pflege. Sichart (engl.-franz.) 14; b) Einfluß der Lebensmittelpreise. Denis (belg.) (stat.) 184; Ursachen **politischer** Verbrechen. Lombroso. Laschi (ital.) 122—124; Verderbliche Wirkung der **Preßfreiheit.** Tarde (franz.) 188. 201; Die **Prostitution** als Verbrechensfaktor. a) Ursachen und deren Bekämpfung im allgemeinen. Forel. Schmölder. Lassar. Hülsemeyer. Keben. Miller 110—114; Bekker 551; Anonymus 580; Barre. Generalsynode 587; Zehnder (vergl.) (stat.) 112; b) Bordellwirtschaft. Zuhälterwesen. Schmölder 539 flg.; c) Seelsorge für Prostituierte während der Haft. Fischer. Beilage. IKV. IV 103; d) Weibliche Bedienung in Schanklokalen und Unzulänglichkeit der Löhne als Ursachen der Prostitution. Schmölder 541. 547; Barre. Generalsynode 587; Schädlichkeit der **Schwurgerichte.** Tarde (franz.) 188; Die übertriebene Milde der **Strafrechtspflege** als Verbrechensursache. Sternau 74. 83; **Trunksucht,** **Alkoholismus** als Verbrechensfaktor. Kampfmittel. Asyle. Hiller. Stenglein. v. Stößer 107. 108; Rosenthal 611. 612; Fuld (G.) 855; Forel (schweiz.) 108. 109; **Unsittlichkeit,** unsittliche Schriften usw. sind Verbrechensursachen. Schauer 586. 587.

## D. Pönologie. Strafvollzug und Gefängniswesen.

### Bekämpfung des Verbrechens durch Strafe und verwandte Mittel.

**Allgemeines.** Bekämpfung des Verbrechens durch Strafe und oerwandte Einrichtungen. Sternau 72. 83; Cohen 566; **Anthropometrie.** Identification anthropométrique. III. Internat. Anthropolog. Kongreß 190—192; Le Royer (schweizer.) 574. 575; **Arbeitsbeschäftigung.** Gefängnisarbeit. Arbeitszwang. Sichart 5; Stooß (schweiz.) 575. 579; **Arbeitshaus.** Korrektionelle Nachhaft. Überweisung an die Landespolizeibehörde. Sichart. Bennecke (stat.) 2. 3. 12; 3. Versammlung der IKV. GDR.; v. Hippel 747—750. 811—836 (IKV. GDR. III 7—10. 71—96); **Asyle.** Zufluchtsstätte f. Geisteskranke, Alkoholiker usw. III. Anthropolog.-Kongreß 203; Ascher 612. 613; de Böck. Garofalo. Prins. Beilage. IKV. IV 105. 151. 159; **Bedingte** Verurteilung. Sternau. v. Liszt 33. 34; Bekker 551; Zürcher 567; Mittelstädt 571; Stooß. Thurneysen, Hürbin (schweiz.) 575. 576. 578; Löffler. Caspar. Gruber. Schedius. Garofalo. Beilage. IKV. IV 92—94. 96. 97. 99—102. 107—113. 147. 148. 153. Insbesondere: a) Bedingte V. bei Geldstrafe und für Jugendliche. Gruber. Schedius. Beilage. IKV. IV 100—102; b) Gesetz-Entwurf über bedingte V. Getz (norweg.). Beilage. IKV. IV 95; **Deportation.** Verbannung für Unverbesserliche. Garofalo. Beilage. IKV. IV 149; **Ehrenstrafen** und -folgen. Sternau 78—82; Vorläufige **Entlassung.** Sternau 51. 52. 63. 77; **Entschädigung** unschuldig Verhafteter und Verurteilter. Berolzheimer. Ullmann 126. 127; Anonymus 581; Jaques. Klewitz (österr.) (G.) 126. 127; **Freiheitsstrafe.** a) Unifikation der F. Sternau 72. 78. 79; b) Lebenslängl. F. Derselbe 564; c) Kurzzeitige F. Mittelstädt 571; Gruber. Schedius. Beilage. IKV. IV 99; Sichart. Bennecke (stat.) 3. 4. 5. 15; **Fürsorge** für die Familien Detinierter. Lorenz. Beilage. IKV. IV 103; **Gefängnis**-Statistik. Hürbin (schweiz.) 276; **Geldstrafe.** Stooß. Thurneysen (schweiz.) 575. 576; a) Umwandlung der G. Zucker. Beilage. IKV. IV 97; b) Abverdienen der G. Entschädigungszwang. Stooß (schweiz.) 579; Garofalo. Prins. Beilage IKV. IV 152. 153. 159. 160; **Gelegenheits**- und Gewohnheitsoerbrecher.

## VIII. Internationales Recht: Strafrecht und Strafprozeß.



## IX. Staats-, Verfassungs- und Verwaltungsrecht.

### I. Systematische Darstellungen. Lehr- und Handbücher.



### II. Gesetze. Kommentare. Besprechungen einzelner Paragraphen.

#### 1. Deutsche Reichsverfassung.



#### 2. Deutsche Reichs-Gewerbeordnung.

III. Abhandlungen.

**Freizügigkeit.** Sichart (G.) 8; **Immunität** der Parlamentsmitglieder. Meves 133; Jellinek 611; Seidler (vergl.) 132. 133; vgl. IV. Strafprozeß: Prozeßvoraussetzungen; **Justizverwaltungs**-Instruktion. Kurtz 607; **Ministerverantwortlichkeit.** Pistorius 127; **Polizeiverwaltung.** Netzlaff 153; **Preßrecht.** Allgemeines. Rehm (vergl.) 599. vgl. III. Strafrecht. besonderer Teil: Preßstrafrecht.

## X. Kirchenrecht und Eherecht.

**Eheschließungs- und Ehescheidungsrecht.** Hergenhahn. RGE. 117; Bechtold 605; Erler. RGE. 607; Beurkundung des **Personenstandes.** Wohlers. Hinschius. (G.) 116. 117.

## XI. Zivilrecht. Privatrecht. Handels-, Wechsel-, Seerecht.

### I. Gesetze. Kommentare. Besprechungen einzelner Paragraphen.

a) Entwurf eines B.G.B.'s für das Deutsche Reich § **704.** Bachem 582; **775.** Apt 608; b) Kommentar zum H.G.B. Puchelt. Förtsch 609; c) **HGB. 478. 528. 534. 554. 565. 665** Pappenheim 843—848; d) Seemannsordnung **2. 3. 75. 110** Pappenheim 843—845.

### II. Abhandlungen.

**Allgemeines.** Unterschied zwischen Zivil- und Strafrecht. Tarde-Sarlat. Beilage IKV. IV 187 flg. 192. 193; Das Recht an **Briefen.** Kohler (vergl.) 592; **Gesellschaften** mit beschränkter Haftung. Förtsch (G.) 609; **Minderjährigkeit.** Tarde-Sarlat. Beilage. IKV. IV 199. 200; Schutz der Minderjährigen. Fuld (franz.) 857; **Schadensersatz.** Entschädigung. Haftung. Böninger 581; a) Haftung der Post. Mittelstein 119; b) Zivilrechtl. Verantwortlichkeit des Hypnotisierten. Stockar-Heer (schweiz.) 576; c) Entschädigungszwang gegen Verbrecher. Garofalo. Prins. Beilage. IKV. IV. 152. 153. 159. 160; **Väterliche** Gewalt. Voraussetzungen des Verlustes der Elternrechte sowie der Fähigkeit zur Vormundschaft. Fuld (franz.) 853 flg. 856.

## XII. Zivilprozeß. Gerichtsverfassung. Konkursprozeß. Freiwillige Gerichtsbarkeit.

### I. Systematische Darstellungen.

Lehrbuch des Konkursrechts. Kohler 100.

### II. Gesetze. Kommentare. Besprechungen einzelner Paragraphen.

#### 1. Deutsche Reichs-Zivilprozeßordnung.

Z.P.O. § **143** Stelling 889; §§ **387. 388. 394.** Apt 608.

2. **Deutsche Reichs-Konkursordnung.**

a) Kommentar. Petersen und Kleinfeller 591. 592; b) K.O. §§ **210. 211.** Neumeyer 100.

## III. Abhandlungen.

**Allgemeines:** Bevorzugung und Expansionsbestrebungen der Zivilgerichtsbarkeit auf Kosten der Strafgerichtsbarkeit. Stelling 869. 870 flg.; Tarde-Sarlat (franz.) (stat.) 189; Zivilprozeß-**Anwalt.** v. Weinrich 251. 253; Rosenblatt 838 flg.; Stelling 837—841; **Eid.** Rotering 584. Götze. Beilage. IKV. IV 104. 105; Eidliche Vernehmung der Partei als Zeuge. Götze 584; **Notariat.** v. Weinrich 246—248; **Parteien.** Parteivertretung. Stegemann 608; v. Weinrich (franz.) 607; **Urkundenedition.** Apt 608; Rechtskraft des Zivil-**Urteils.** Demelius (österr.) 155; **Zwangsvollstreckung.** Hilse 149; Bozi. RGE. 150.

# XIII. Staatswissenschaften.

**Allgemeines.** Handwörterbuch der Staatswissenschaften. Conrad. Elsler. Lexis. Löning 598; **Arbeitsverhältnisse.** Arbeitgeber und -nehmer usw. Böninger. 581. 582; **Börsenwesen.** Differenz- und Termingeschäfte. Fuld 122; Anonymus 580; **Finanzwesen.** Laband 153; Wirtschaftl. Bedeutung des **Geldes.** Geldarten. Gubser (schweiz.) 85; Bedeutung von Bier und Branntwein für die **Volksgesundheit.** Rosenthal 611. 612; **Wucher. Zins.** Caro 594.

# XIV. Allgemeine Werke. Sammelwerke. Verschiedenes.

## A. Encyklopädieen. Hand- und Wörterbücher des gesamten Rechts oder großer Rechtskomplexe. Aufsätze und Sammlungen von Aufsätzen allgemeinen und vermischten Inhalts.

a) Systematische Darstellung des gesamten öffentl. Rechts. Jellinek 610; b) Handwörterbuch der Staatswissenschaften. Conrad. Elsler. Lexis. Löning 598; c) Die Amtssprache, Verdeutschung der Fremdwörter. Bruns 614; d) Ernst und Scherz in der Rechtswissenschaft. Bekker 550; e) Quellen der allgemeinen Rechtswissenschaft. Post (vergl.) 559. 560.

## B. Litteratur- und Gesetzgebungs-Berichte und Sammlungen.

### 1. Litteratur.

a) Litteraturberichte über: Strafrecht, allgemeiner Teil und Rechtsphilosophie. Frank 550—579; Strafrecht, besonderer Teil. v. Lilienthal 84—125. 579—606; Strafprozeß. v. Lilienthal 126—152; b) Bibliographische Notizen. v. Lilienthal 153—160. 607—614.

### 2. Gesetzgebung.

a) Die Strafgesetzgebung der Gegenwart (vergl.) Beilage IKV. IV 91. 213—215. III. 387; b) Schweizer Kodifikation. Stooß 575;

## D. Biographieen.

Leibniz als Jurist und Rechtsphilosoph. Hartmann 552.

## E. Zeitschriften. (Um Raum zu sparen nur:)

a) Stellung der Zeitschrift für d. ges. Strafrechtswissenschaft zur Schule Lombrosos. v. Liszt 334—336; b) Ausgabe der Mitteilungen der IKV. Beilage. IKV. IV 106.

## F. Versammlungen. Kongresse. Gesellschaften. Vereine.

### a) Internationale.

1. Der **Internationale Kriminal-Anthropologen-Kongreß:** II. Paris 1889. Rosenfeld 162; v. Liszt 334; III. Brüssel 1892. Rosenfeld 161—205. Beilage. IKV. IV 105; v. Liszt 334; IV. Genf 1896. Rosenfeld 185.

2. Die **Internationale Kriminalistische Vereinigung.** *α*) Die IV. Versammlung der IKV. Paris 1893. Beilage. IKV. IV 75. 76. 114—154. 187—209. 216; *β*) Satzungen, Arbeitsprogramm, Aufgaben und Bestrebungen der IKV. v. Liszt 326. 329. 331; Merkel. Mittelstädt. Gautier. Carnevale 567. 571. 574; v. Liszt. Beilage. IKV. IV 41—43. 125. 126. 143; *γ*) Die wissenschaftliche Richtung der IKV., insbesondere ihre Stellung zur ital. anthropolog. Schule. v. Liszt. Merkel. Mittelstädt 327—329. 332—335. 370; v. Liszt. Beilage. IKV. IV 126. 127; *δ*) Ausgabe der Mitteilungen der IKV. Beilage. IKV. IV 106; *ε*) Der IKV. überreichte Druckschriften. Beilage IKV. IV 103—105; *ζ*) Mitgliederverzeichnis der IKV. Beilage. IKV. IV 44—69. 210—212; *η*) Kassenberichte der IKV. pro 1890—1892. v. Hamel. Beilage IKV. IV 70—74.

3. **Landesgruppen der IKV.** *α*) Gruppe Deutsches Reich (IKV. GDR.): Die III. Versammlung der IKV. GDR. Berlin 1893. Friedeberg 741—836 (GDR III 1—96) und Beilage. IKV. IV 77—81; Bestrebungen und wissenschaftliche Richtung der GDR. v. Liszt. Mittelstädt 328—331. 571. 574; *β*) Die Gruppe Schweiz der IKV. Stooß 575; *γ*) Die Gruppen Belgien und Norwegen. Beilage. IKV. IV 77—82. 155—164.

4. Die Holtzendorff-Stiftung. Beilage. IKV. IV 83—90.

### b) Nationale.

*α*) Deutscher Juristentag. 107. 108. 127. 130. 330; *β*) Schweizer Juristenverein. 576; *γ*) Gefängnisgesellschaft für Sachsen und Anhalt 584; *δ*) Der allgemeine deutsche Sprachverein. 614; *ε*) Vereine gegen Bettelei. Sichart 1.

## G. Strafrechtsfälle und -Beispiele. Bemerkenswerte und berühmte Rechtsfälle und Prozesse. Kultur- und Sittenbilder.

### 1. Strafrechtsfälle und -Beispiele.

a) **Sammlungen.** v. Liszt. Bennecke 120; Schultze 120. 121; Harburger 603; b) Einzelne Strafrechtsfälle über: **Culpa.** Mittermaier 24. 25: **Denunziantenwesen.** Stelling 881—885: **Körperverletzung.** Körperliche Eingriffe durch Ärzte. Oppenheim 589; **Meineid.** Artin 156; Schmitz. Anonymus 585; **Sittlichkeitsdelikte.** v. Welck 149. Insbesondere: Erregung öffentlichen Ärgernisses durch unzüchtige Handlungen. Scholl. 310—312; **Tierquälerei.** Scholl. 317. 319—321; Grober **Unfug.** Gillischewski 104; c) Einzelne Fälle aus dem Gebiete der Anthropologie und gerichtl. Medizin über: Mißverhältnis der erfolgten Strafe

zur **moralischen Verschuldung** (Verurteilung eines Wahnsinnigen). Sternau. Zürcher 565. 566.

**2. Bemerkenswerte und berühmte Rechtsfälle und Prozesse.**

a) **Sammlung** interessanter Kriminalprozesse. Koenitzer 125; b) Die einzelnen Prozesse: **Bechtold** (Beschimpfung von Religionsgesellschaften). Wach 585; Bechtold 605; **Buschoff**. 125; Kaspar **Hauser**. a. Artin. a. d. Linde 156; **Jäger**. 125; über Bezeichnung der **Juden** als „Verbrecher von Religionswegen". Strack 611; Hartmann a. **Kronnungen** (Jesuitenmoral) a. Artin 156; **Siwinna** (Beschimpfung von Religionsgesellschaften). Wach 586; **Tisza-Eszlár**. Nathan 125; Valeska **Töpfer** (Spiritismus). Müller 606; **Ziethen** (Ermordung der Ehefrau). Lindau. Barre. Neuda 603. 604.

**3. Kultur- und Sittenbilder.**

Teufelsaustreibung zu Wemding am Ende des 19. Jahrhunderts. Anonymus 604; Prozeß Valeska Töpfer (Spiritismus) Müller 606; Bestrafung der Wilderer in Kursachsen. Distel 268 flg.

## H. Sammlungen von Entscheidungen.

a) Sammlung von strafrechtl. Reichsgerichtsentscheidungen, systematisch aufgebaut. Apt. 602. 603.

b) Sammlungen von Entscheidungen des Reichs- und Kammergerichts über Strafrecht und Strafprozeß. Felisch. Jahow 121. 603.

c) Sammlung von oberstgerichtl. Entscheidungen über Zivil- und Strafrecht. Deutsch (österr.) 122.

## I. Universitätswesen. Juristisches Studium.

a) Universitätsgeschichtliches. Akademische Gerichtsbarkeit. Stein 154.

b) Das Studium der Kriminal-Anthropologie ist notwendig für Richter und Ärzte. III. Internat. Anthropologen-Kongreß 192. 202.

## 1.

# Bestrafung des Bettels und der Landstreicherei.

(Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 361, Ziff. 3 u. 4 u. § 362).

Von E. Sichart, Königl. württemb. Strafanstalts-Direktor.

Die um die Mitte der 70er Jahre über Deutschland hereingebrochene und seitdem noch nicht wieder verschwundene Bettler- und Vagantenplage hat eine sehr rege und verdienstliche Vereinsthätigkeit ins Leben gerufen, welche sich Verminderung des Übels durch thunlichste Beseitigung seiner Anlässe zur löblichen Aufgabe gemacht hat. —

Die der sozialen Selbsthilfe dienenden Einrichtungen, wie der Verein gegen Hausbettel, die Herbergen zur Heimat, die Naturalverpflegungs-Stationen, die Arbeiter-Kolonieen usw. haben nicht nur manches Übel abgewendet, sondern auch reichen Segen gestiftet. Sie haben deshalb auch weit über die Grenzen unsers Vaterlandes verdiente Würdigung und Anerkennung gefunden und vielfach Anlaß zur Nacheiferung und Nachahmung gegeben.

Dagegen haben leider die staatlichen Organe, welche zur Bekämpfung und Unterdrückung der in Rede stehenden sozialen Übel berufen sind, sich dieser ihrer Aufgabe nicht gewachsen gezeigt; ihre bezüglichen Anstrengungen sind weit hinter den freiwilligen Leistungen der Gesellschaft zurückgeblieben.

Und doch ist der wünschenswerte Erfolg nur von einem eifrigen zielbewußten Zusammenwirken beider Faktoren zu erwarten.

Es dürfte darum nicht als müßiges Unternehmen betrachtet werden, den Ursachen jener Klage über mangelhafte und unzureichende Staatshilfe im Kampfe gegen Mendizität und Vagabondage nachzuforschen und an das Ergebnis dieser Untersuchung die entsprechenden Besserungsvorschläge zu knüpfen.

Es dürfte sich empfehlen, zu diesem Zweck zunächst die einschlägigen strafgesetzlichen Bestimmungen wie deren Anwendung und Handhabung einer eingehenden unbefangenen Kritik zu unterziehen.

Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich (§ 361, Ziff. 3 und 4) bedroht mit Haft denjenigen, welcher als Landstreicher umherzieht, ebenso denjenigen, welcher bettelt oder Kinder zum Betteln verleitet oder ausschickt, oder Personen, welche seiner Gewalt und Aufsicht untergeben sind und zu seiner Hausgenossenschaft gehören, vom Betteln abzuhalten unterläßt.

Was unter strafbarem Bettel, was unter strafbarer Landstreicherei zu verstehen sei, darüber schweigt das Gesetz. Dieser Mangel einer Begriffsbestimmung bietet die Möglichkeit verschiedenartiger richterlicher Auffassung, wodurch die Gefahr ungleichartiger Rechtsanwendung entsteht.

Die auf die beiden Reate gesetzte Strafe der Haft, bestehend in einfacher Freiheitsentziehung in der Dauer von 1 Tag bis zu 6 Wochen, erscheint für zahlreiche Fälle gewohnheits- oder gewerbsmäßig oder unter erschwerenden Umständen verübter Bettelei oder Landstreicherei im Hinblick auf ihre Gefährlichkeit als viel zu milde, selbst wenn in Betracht gezogen wird, daß die nach § 361, Ziff. 3 und 4 Verurteilten zu Arbeiten, welche ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, innerhalb und bei entsprechender Trennung von freien Arbeitern auch außerhalb der Strafanstalt angehalten werden können.

Jedenfalls aus diesem Grunde hat der Gesetzgeber in § 362 Abs. 2 bestimmt, daß die verurteilte Person nach verbüßter Strafe der Landespolizeibehörde überwiesen werden kann, wodurch diese die Befugnis erhält, den Verurteilten bis zu 2 Jahren in ein Arbeitshaus unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden.

Gegen Bettler greift diese polizeiliche Befugnis nur dann Platz, wenn der Verurteilte in den letzten 3 Jahren wegen Bettelns mehrmals rechtskräftig verurteilt worden ist, oder wenn er unter Drohungen oder mit Waffen gebettelt hat.

Statt der Unterbringung in ein Arbeitshaus kann gegen Ausländer auf Verweisung aus dem Bundesgebiete erkannt werden.

Die Schwäche dieser Bestimmungen (§ 362 Abs. 2) besteht darin, daß ihre Anwendung ganz in das freie Ermessen der Gerichte wie der Polizeibehörden gestellt ist. Welch große Gefahr für

die öffentliche Sicherheit und Ordnung in allzuhäufiger Nichtanwendung dieser gut gemeinten und zweckmäßigen Vorschriften gelegen ist, dafür dürften die folgenden Zahlen sprechen, welche ich der sorgfältigen und verdienstlichen Arbeit von Prof. Dr. Bennecke, zur Kriminal-Statistik des Großherzogtums Hessen (Z X 321 ff.) entnommen habe.

Fünf hessische Amtsgerichte welche von 1877—1881 338 Fälle von Bettelei und Landstreicherei abzuurteilen hatten, haben überhaupt gar keine Überweisung, vier andre mit insgesamt 566 Fällen je eine Überweisung ausgesprochen.

Nach den für das Reich vorgenommenen Erhebungen treffen für die Jahre 1877—1884 im Durchschnitt Überweisungen auf je 100 Verurteilte:

| | | |
|---|---|---|
| in Preußen | circa | 18,26 |
| = Bayern | = | 2,46 |
| = Baden | = | 1,45 |
| = Württemberg | = | 1,32. |

Das Verhältnis der wirklich Untergebrachten zu der Zahl der gerichtlich Überwiesenen stellt sich für den gleichen Zeitraum:

| | | | |
|---|---|---|---|
| für Preußen | auf | circa | 88,6 % |
| = Bayern | = | = | 47,3 = |
| = Baden | = | = | 83,3 = |
| = Württemberg | = | = | 70,5 = |
| = Hessen | = | = | 45,3 = |

Auch bezüglich der Dauer der Unterbringung herrscht in den verschiedenen Ländern eine sehr große Verschiedenheit, wie aus nachstehender Zusammenstellung hervorgeht.

Diese Dauer beträgt:

| | 3 Mon. | bis zu 6 Mon. | bis zu 2 Jahren | 2 Jahre |
|---|---|---|---|---|
| in Preußen | bei 26,0 %, | bei 34,6 %, | bei 35,4 %, | bei 3,9 % |
| = Bayern | = 1,5 = | = 24,5 = | = 63,1 = | = 10,8 = |
| = Baden | = 0 = | = 37,7 = | = 51,4 = | = 11,0 = |
| = Württemberg | = 5,5 = | = 15,5 = | = 70,5 = | = 8,5 = |
| = Hessen | = 10,6 = | = 26,3 = | = 13,0 = | = 50,0 = |

Wie Prof. Dr. Bennecke weiter erhoben hat, wird in der Regel von dem Richter auf eine Haftstrafe von 2—3 Tagen erkannt. Höhere Strafen bilden die verschwindende Ausnahme. Wenn in Bayern, Baden und Württemberg, in welchen Ländern die relative Zahl der Verurteilungen wegen Bettels um vieles

höher als in Preußen ist,[1]) von je 100 verurteilten Bettlern, wie wir oben gesehen haben, nur 1—2 der Landespolizeibehörde zugewiesen und von diesen wieder etwa nur die Hälfte in einem Arbeitshause untergebracht wird, alle übrigen aber nur mit ganz kurzen Haftstrafen getroffen werden, so darf man sich allerdings nicht wundern, daß im Wege der Repression für Minderung des Übels bisher so wenig erreicht worden ist.[2])

Die Zuerkennung niederer Strafen, wie die seltene Verhängung der in § 362, Abs. 2 des St.G.B. vorgesehenen Nebenstrafe der sog. Nachhaft, ist in zahlreichen Fällen auf unrichtige oder unpassende Anwendung des § 211 der Strafprozeßordnung zurückzuführen.

Es darf mit großer Sicherheit angenommen werden, daß fast überall im ganzen Deutschen Reiche der auf der That ergriffene Bettler wie der sistierte Vagabund dem Amtsgerichte vorgeführt und von diesem auf Grund des soeben allegierten Prozeß-Paragraphen mit Zustimmung der Amts-Anwaltschaft ohne Zuziehung von Schöffen abgeurteilt wird. Daß der Angeschuldigte auf Befragen seine Vorstrafen selbst angibt, wird wohl nur selten vorkommen, eine amtliche Erhebung derselben wird in der Regel

---

[1]) Die jährliche Durchschnittszahl für Verurteilungen wegen Bettels berechnet sich für die Jahre 1877—1884:

| | | |
|---|---|---|
| für Preußen | auf | 104 178 |
| „ Bayern | „ | 72 693 |
| „ Württemberg | „ | 21 874 |
| „ Baden | „ | 14 193. |

Es entfielen Verurteilungen auf je 10 000 Einwohner:

| | |
|---|---|
| in Preußen | 38,2 |
| „ Bayern | 137,6 |
| „ Württemberg | 111,0 |
| „ Baden | 90,4. |

[2]) Man muß sich darüber klar sein, ob man ein soziales Übel im Wege der Strafe beseitigen kann oder nicht. Fällt die Antwort auf diese Frage bejahend aus, so darf man auch die Mittel nicht scheuen, welche zur Erreichung des Zweckes notwendig sind. Scheut man davor zurück, so lasse man am besten jedes Vorgehen und vermeide namentlich, für ein zweckloses Verfahren, für unwirksame Maßregeln und für unnütze Einrichtungen große Ausgaben und Aufwendungen zu machen. Die zahllosen und erfolglosen kurzen Bettelstrafen, welche heutzutage lediglich um dem Gesetz zu genügen, ohne jedes Verständnis und ohne jeden Vorteil für die Gesellschaft tagtäglich verhängt und vollstreckt werden, sind eine Kalamität, ebenso groß wie das Übel selbst, das man damit bekämpfen zu wollen vorgibt.

als zu umständlich und zeitraubend unterlassen. Die Folge davon ist, daß nur in ganz wenigen Fällen die strengen Bestimmungen über Bettel im Rückfall zur Anwendung kommen, und daß viel zu selten eine Überweisung an die Landespolizeibehörde zum Zwecke der Einlieferung in das Arbeitshaus stattfindet. Wird vollends — was ebenfalls nicht selten vorkommt — gegen einen Bettler oder gegen einen Landstreicher der in § 447 der St. P. O. vorgezeichnete Weg — Festsetzung einer Strafe durch schriftlichen Strafbefehl ohne vorgängige Verhandlung — eingeschlagen, so ist dadurch eine solche Überweisung des Beschuldigten an die Landespolizeibehörde schon durch den Wortlaut des Gesetzes ausgeschlossen.

Weiter verdient als großer Mißstand hervorgehoben zu werden, daß in vielen Fällen aus finanziellen Gründen die gerichtliche Verfolgung von Bettel usw. infolge unterlassenen Einschreitens der Polizeibehörden in Ländern oder Landesteilen unterbleibt, in welchen nach den Landesgesetzen die Kosten der Verwahrung und des Transportes der Bettler und Landstreicher sowie die Kosten der Reinigung und Instandsetzung der Ergriffenen den Gemeinden oder kleinen Lokalverbänden obliegen.

Was endlich den Vollzug der wegen Bettels usw. erkannten Haftstrafen anbelangt, so herrscht über dessen Fehlerhaftigkeit nur eine Stimme. Der größte Mangel desselben ist wohl in der Beschäftigungslosigkeit der Häftlinge, welche die fast ausnahmslose Regel bildet, zu erblicken.

Es widerstreitet der Vernunft und empört das sittliche Gefühl, daß der Bettler und Stromer, welchen die Arbeitsscheu in das Gefängnis gebracht hat, in diesem gleichsam von Rechts wegen zum Müßiggang angehalten werden. Während sich derselbe behaglichem Nichtsthun hingibt, erhält er zugleich auf Staatskosten eine Verpflegung, wie sie ihm auf seinen zuweilen sehr beschwerlichen Streifzügen nur selten zu teil wird. — Daß die kleinen Gefängnisse mit ihren gemeinsamen Haftlokalen namentlich für jüngere Gefangene wahre Schulen des Lasters und der Verderbnis sind, ist auf Grund vielfältiger Erfahrungen schon oft und mit vielem Recht behauptet worden. Aber auch derjenige, dem das Gefängnis kein ungewohnter Aufenthaltsort ist, findet daselbst durch den Umgang und durch die Unterhaltung mit Gesinnungsgenossen immer wieder willkommene Gelegenheit, seine schlimmen Kenntnisse zu erweitern, neue Handwerksvorteile sich anzueignen und namentlich

zu lernen, wie man am sichersten sich dem Arm der strafenden Gerechtigkeit entziehen könne.

Aber auch die in den Arbeitshäusern zu vollziehende Nachhaft wird in ihrer Wirkung dadurch beeinträchtigt, daß diese Anstalten zu einem großen Teil ihrem Zwecke nicht entsprechen. Ihre Verwaltung und Unterhaltung ist in manchen Staaten, wie z. B. in Preußen, Sache von Kommunalverbänden, aber auch abgesehen davon, stehen sie in ihrer Organisation und Leitung häufig zurück gegen die staatlichen Strafanstalten. — Die Reformen, welche in den letzten Jahrzehnten Eingang in diesen gefunden und denselben zu größerer Wirksamkeit verholfen haben, sind den Arbeitshäusern da und dort noch nicht zu teil geworden.

Klassifikation der Detenten, Einzelhaft, vorläufige Entlassung und andre nützliche Einrichtungen haben entweder noch gar nicht, oder nur in unvollkommenem Maße Anerkennung und Aufnahme gefunden.

Ein Hauptfehler aber muß darin erblickt werden, daß die in Rede stehenden polizeilichen Anstalten bei Behandlung der Detenten den Hauptnachdruck auf Besserung legen, obgleich die Inkorrigibilität der großen Mehrheit derselben außer Zweifel steht, und damit die Notwendigkeit der Verfolgung des Abschreckungs- und Sicherungszweckes genügend dargethan ist.

Nachdem wir in Vorstehendem die Mängel der strafgesetzlichen Bestimmungen über Bettel und Landstreicherei sowie die Fehler ihrer Anwendung kennen gelernt haben, dürfte es nicht allzuschwer werden, die Mittel zur Verbesserung der bestehenden Mißstände ausfindig zu machen.

Um der oben beklagten Unsicherheit und Ungleichheit in der Rechtsprechung vorzubeugen, erscheint es notwendig, vor allem auf eine genaue Begriffsbestimmung von Bettel und Landstreicherei, auf eine Feststellung aller zu ihrem Thatbestand gehörigen Momente zu bringen.

Wir wollen zu diesem Zwecke vorerst die einschlägigen Bestimmungen einiger anderer Gesetzgebungen betrachten.

Art. 270 des französischen Code pénal besagt: „Les vagabonds ou gens sans aveu sont ceux, qui n'ont ni domicile certain ni moyens de subsistance et qui n'exercent ni métier ni profession“.

In Österreich wird nach einem Gesetze vom 24. Mai 1885 als Landstreicher bestraft, „wer geschäfts- und arbeitslos umherzieht und nicht nachzuweisen vermag, daß er die Mittel zu seinem Unterhalt besitzt oder redlich zu erwerben sucht".

Die ungarische Gesetzgebung (Gesetz v. 14. Juni 1879) verlangt außer den soeben angeführten Merkmalen zum Thatbestand der Vagabondage Mangel eines festen Wohnsitzes.

Das preußische St. G. B. stimmte vollkommen mit dem oben citierten österreichischen Gesetze vom 24. Mai 1855 überein.

Schweden bestraft gleich den Bettlern heimatlose Leute oder Landstreicher, welche ohne Existenzmittel und nach vorausgegangener Warnung den ihnen zugewiesenen Wohnort verlassen.

Die russische Gesetzgebung behandelt unsern Gegenstand vom Gesichtspunkte der Fremdenpolizei, und bestraft als Vagabunden solche Personen, welche ihren Aufenthalt oder eine Veränderung desselben nicht anzeigen, keine Pässe besitzen und über ihre bürgerliche Stellung oder ihren Namen sich nicht ausweisen können oder einen solchen Ausweis verweigern.

Vom gleichen Standpunkte aus wird unser Reat vom italienischen Sicherheitspolizei-Gesetze vom 30. Juni 1889 behandelt, welches in seinem Artikel 85 bestimmt, daß, wer außerhalb seiner Gemeinde durch sein Betragen begründeten Verdacht erregt und auf Aufforderung der Polizeibeamten oder Bediensteten nicht Rechenschaft von sich in irgend glaubwürdiger Weise geben kann oder will, vor die Ortspolizeibehörde geführt werde usf.

In Spanien bildet die Vagabondage kein besonderes Delikt, wird vielmehr nur als erschwerender Umstand andrer Gesetzesübertretungen betrachtet.

Übereinstimmend verlangen diejenigen Gesetzgebungen, welche vorzugsweise unsre Beachtung verdienen, als wesentliche zum Thatbestand der Landstreicherei gehörige Momente:

1) Herumziehen oder Wandern von Ort zu Ort,
2) Arbeitslosigkeit und
3) Mittellosigkeit der Wandernden.

Mangel des Domizils wird nicht überall gefordert. Auch befreit nicht überall von der Anschuldigung der Landstreicherei der Nachweis, daß der Angeschuldigte die Mittel zu seiner Unterhaltung zu erwerben suche. v. Schwarze in seinem Kommentar zum

St. G. B. f. d. D. R. (I. Aufl. S. 682) sagt ausdrücklich, daß Mangel eines bestimmten Wohnsitzes zum Begriffe der Landstreicherei nicht erforderlich sei. Ich halte diese Ansicht für vollkommen richtig. Mir selbst sind z. B. Zigeuner in Schwaben und in Bayern bekannt geworden, welche nicht nur in einer bestimmten Gemeinde ihren Wohnsitz haben, sondern daselbst sogar begütert sind, Haus, Hof und Grundstücke besitzen, gleichwohl aber während des größern Teils des Jahres ein Vagabundenleben führen und dadurch sich nach meiner Überzeugung gegen § 361 Ziff. 3 unsres St. G. B. versündigen.

Der Mangel eines Wohnsitzes, welcher gar wohl ein unverschuldeter sein kann, vermag unter Umständen das Herumziehen von Ort zu Ort gewissermaßen zu rechtfertigen oder geradezu zu einer Nothwendigkeit zu machen, so daß derselbe geradezu als Strafmilderungsgrund erscheinen kann.[3])

Viele unsrer Landarmen — man denke nur an die große Zahl bestrafter und arbeitsunfähiger Personen — denen die Gemeinde das Anziehen nach §§ 3 und 4 des Freizügigkeits-Gesetzes verwehren kann, sind ja geradezu auf die Straße hinausgestoßen und darauf angewiesen, im Umherziehen ihr Brot zu suchen.

Die Frage, ob das Wandern armer Handwerksburschen als strafbares Landstreichen anzusehen sei, wird auf Grund des § 270 des Code pénale bei mangelndem Domizil unbedingt zu bejahen sein.

Nach österreichischem Rechte, mit dem das frühere preußische Strafrecht in diesem Punkte übereinstimmte, kann der wandernde mittellose Arbeiter nicht als Landstreicher bestraft werden, wenn er nachzuweisen vermag, daß er Arbeit suche, somit die Mittel zu seinem Unterhalt redlich zu erwerben bemüht sei.

Diese Auffassung beruht auf der ganz richtigen Erwägung,

---

[3]) Die Frage, ob die Bestrafung der Landstreicherei sich mit der reichsgesetzlich gewährten Freizügigkeit vereinbaren lasse, ist unbedingt zu bejahen. In § 1 Ziff. 3 des Freizügigkeits-Gesetzes vom 1. Nov. 1871 ist jedem Bundesangehörigen das Recht eingeräumt, innerhalb des Bundesgebietes umherziehend Gewerbe aller Art zu betreiben, keineswegs aber das Recht, dem Müßiggang zu fröhnen während des Umherziehens und wandernd von Ort zu Ort sich seinen Lebensunterhalt auf Unkosten andrer zu beschaffen. Das ehrliche Fortkommen wird als unerläßliche Bedingung zum Aufenthalte und zur Niederlassung wie zum Umherziehen innerhalb des Reichsgebiets vorausgesetzt.

daß die Strafbarkeit der Landstreicherei in der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit liege, durch ein Wandern von Arbeit und redlichen Verdienst suchenden Handwerkern eine Gefahr für Ordnung und Sicherheit regelmäßig nicht hervorgerufen wird.

Wird der reisende Handwerksbursche durch seine Mittellosigkeit zum Betteln verführt, so wird er, wenn er sich nicht in einem wahren Notstand befunden hat, wegen Bettelns, nimmermehr aber wegen Landstreicherei zu strafen sein.

Der Vagant will auf Unkosten andrer leben und bestreitet mit deren Almosen seine Reiseauslagen; die Absicht des wandernden Handwerksgesellen, auf den wir die Strafbestimmung des § 361 Ziff. 3 nicht angewendet sehen wollen, ist keineswegs darauf gerichtet, andre zu belästigen oder zu schädigen, er will sich vielmehr durch Arbeit, die er aufsucht, andern nützlich machen. — Dies ist das wichtige Moment, das ihn vom Stromer unterscheidet und billige Berücksichtigung fordert.

Was den Thatbestand des strafbaren Bettels anbelangt, so verlangt das österreichische Gesetz vom 24. Mai 1885 wie das ungarische Gesetz vom 14. Juni 1879, daß dasselbe an öffentlichen Orten oder von Haus zu Haus geschehe; ersteres Gesetz bestraft ferner als Bettel auch Inanspruchnahme öffentlicher Mildthätigkeit aus Arbeitsscheu.

Auch nach dem niederländischen St. G. B. vom 3. März 1881 (Art. 432) gehört zum Begriffe des gesetzlich verbotenen Bettels das Moment der öffentlichen Ausübung.

Nach § 453 des italienischen St. G. B. v. 1889 setzt die Strafbarkeit des Bettels auf Seite des Delinquenten Arbeitsfähigkeit voraus, der arbeitsunfähige Bettler wird nur dann bestraft, „wenn er den gesetzlichen Vorschriften nicht genügt hat".

Eine m. E. vollkommen erschöpfende Definition von Bettel gibt Dr. Köhne in Z IX 294. Er bezeichnet den Bettel im strafrechtlichen Sinne als eine Bitte um Almosen, d. i. ein Geschenk zur Befriedigung von Lebensbedürfnissen, welche an Personen gerichtet wird, denen nicht einmal eine moralische Verpflichtung zur Unterstützung obliegt. Daher ist nach dem genannten Autor eine solche Bitte straflos, welche ein remuneratorisches Geschenk bezweckt, oder an Wohlthätigkeitsvereine, Stiftungen, Angehörige und nahe Freunde gerichtet ist.

Die Bestimmungen des österreichischen Gesetzes sind teils zu milde, teils zu strenge.[4]) Das Schreiben von Bettelbriefen, das von manchen Personen gewerbsmäßig und nach großem Maßstab betrieben wird, wird mit dem Bettelparagraphen nicht verfolgt werden können, da es nicht öffentlich geschieht. Wer im ersten Hause, das er auf seinen Bettelgängen betritt, über Betteln betroffen wird, kann wegen dieser Erstlingshandlung nicht verfolgt werden, da ihm nicht nachgewiesen werden kann, daß er „von Haus zu Haus" gebettelt habe. Wollen wir endlich diejenigen zur Strafe ziehen, welche die öffentliche Mildthätigkeit aus Arbeitsscheu in Anspruch nehmen, so würden wir dadurch den von der Gesellschaft getroffenen Einrichtungen schaden, welche wie die Anti-Bettelvereine, Naturalverpflegungsstationen usf. die Bettelei verhindern sollen.

Darum stimme ich Dr. Köhne zu, der eine Almosenbitte an wohlthätige Vereine und Stiftungen ohne Rücksicht, ob ihr Arbeitsscheu zu Grunde liegt oder nicht, für nicht strafbar erklärt..

Der Grund der Strafbarkeit der Landstreicherei liegt in der Gefahr, womit arbeits- und mittellose Leute, welche das Land durchziehen, die öffentliche Sicherheit bedrohen.

Das Gleiche läßt sich auch vom Betteln sagen. In diesem Delikte liegt überdies schon ein Übergriff in eine fremde Rechtssphäre, eine Vermögensschädigung andrer, während die Vagabondage, sofern nicht Bettel damit konkurriert, lediglich als Gefährdungs-, nicht als Verletzungsdelikt erscheint. Beiderlei Verfehlungen werden in unserm St. G. B. als „Übertretungen" behandelt und sind mit Haft von 1 Tag bis zu 6 Wochen bedroht.

Diese rechtliche Qualifizierung genannter Handlungen und die daran geknüpfte Strafdrohung beruht auf einer Beurteilung genannter Delikte vom Standpunkte der Gerechtigkeit. Danach erscheinen dieselben nur als leichte Rechtsverletzungen beziehungsweise Rechtsgefährdungen.

Dagegen konnte dem Gesetzgeber ihre andre Seite, d. i. die Gefahr, womit durch sie die öffentliche Ordnung und Sicherheit bedroht wird, nicht verborgen bleiben, und von der durch die Erfahrung begründeten Überzeugung ausgehend, daß durch eine kurze

---

[4]) Eine Kritik des österreichischen Gesetzes v. 24. Mai 1883 s. in den Jurist. Blätt. 1887 Nr. 12.

und leichte Freiheitsstrafe jene Gefahr nicht bekämpft zu werden vermag, und daß durch eine solche Maßnahme dem Interesse der Gesellschaft nicht gedient wird, hat er die in Rede stehenden Handlungen mit einer Nebenstrafe bedacht, welche die Hauptstrafe — die beiderseitigen Strafmaxima ins Auge gefaßt — um das 17fache übersteigt.

Überzeugender als durch diese Art gesetzgeberischen Vorgehens gegen unsre beiden Delikte kann wohl der Beweis der Unvollkommenheit und Unzulänglichkeit der Vergeltungs- oder Gerechtigkeitstheorie nicht geführt werden.

Der Gesetzgeber, der sich seiner Aufgabe bewußt ist, für die Sicherung der Rechtsordnung zu sorgen, und zugleich überzeugt ist, daß er diesen Zweck mittels einer nach dem Gesichtspunkte der Vergeltung geschaffenen Strafe nicht zu erreichen vermag, konstruiert eine Nebenstrafe, auf welche zu erkennen nicht das Gericht, sondern die Polizei befugt sein soll. Diese Nebenstrafe, welche ihren Namen nicht verdient, da sie die Hauptstrafe nach ihrer Dauer wie nach ihrer Intensität weit übersteigt, ist nach ihrem Kern und Wesen nichts andres als eine Gefängnisstrafe, wie sie in § 16 des St. G. B. definiert ist, nämlich eine Freiheitsstrafe mit Zwang zu einer den Fähigkeiten und Verhältnissen der Verurteilten angemessenen Beschäftigung, ja in einem Stücke ist die sogenannte Nachhaft strenger als die Gefängnisstrafe und kommt sogar der Zuchthausstrafe gleich, insofern zur Außenarbeit der Haftsträflinge nicht, wie bei Gefängnisgefangenen, deren Zustimmung gefordert wird.

Gegen dieses Verfahren ist gewiß mit Recht folgendes einzuwenden:

Wenn die Bestrafung von Bettel und Landstreicherei, was gewiß niemand bezweifeln wird noch in Abrede zu ziehen vermag, Repression dieser gemeingefährlichen Handlungen bezweckt,[5]) so muß die Strafe in ihrer Art und in ihrer Dauer dieser ihrer Absicht in vollem Maße entsprechen.

In dieser Hinsicht ist an den Sätzen festzuhalten:

daß das Maß der Strafe von der Gefährlichkeit der zu strafenden Handlungen bestimmt wird; daß die Art der

[5]) Ein andrer Zweck als der der Repression wird doch von keiner Seite den Bettelstrafen beigelegt werden wollen, namentlich wird es niemanden einfallen, für Betteln und Stromen Sühne und Vergeltung zu fordern.

Strafe sich nach dem Verhalten des Delinquenten gegenüber der Gesellschaft zu richten, seiner antisozialen Gesinnung sich anzupassen habe.[6])

Danach läßt es sich in keiner Weise rechtfertigen, daß der Gesetzgeber einer unpraktischen Idee zuliebe dem Richter die zum Kampf gegen das Unrecht und zur Aufrechthaltung der Rechtsordnung erforderlichen Waffen nicht zur Verfügung stellt, vielmehr die Gesellschaft in dieser Hinsicht auf die Hilfe der Polizei verweist.

Wie aus den oft citierten Gesetzesparagraphen hervorgeht, hält der Gesetzgeber selbst zur Bekämpfung und Unterdrückung von Bettel und Landstreicherei Freiheitsentziehung, verbunden mit strengem Arbeitszwang, in der Dauer bis zu 2 Jahren 6 Wochen für das entsprechende Strafmittel, und darum hätte er die oft genannten Reate auch für das erklären sollen, was sie in der That sind, nämlich für gemeingefährliche Vergehen, welche mit Gefängnis bis zu 2 Jahren zu ahnden sind.[7])

Ein innerer Grund, sie als Übertretungen zu bezeichnen und zu behandeln, lag nicht vor, vielmehr war ihre höhere Strafbarkeit, wie sie in § 362 des St. G. B. anerkannt ist, Grund genug, sie als Vergehen zu charakterisieren, und sie mit einer Vergehensstrafe zu bedrohen, welcher Weg beispielsweise in Frankreich und Belgien eingeschlagen wird.[8])

Ob der deutsche Gesetzgeber die abstrakte Strafbarkeit von Bettel und Landstreicherei richtig taxiert hat, soll hier nicht näher

---

[6]) Vergl. Sichart, Reform der Freiheitsstrafe i. d. Z XI 489 ff.

[7]) Das Arbeitshaus ist lediglich ein Notbehelf, dessen man nicht entbehren kann, solange man die Strafe nach dem Maßstabe der Gerechtigkeit bestimmt, der sich aber alsbald als überflüssig erweist, wenn man sich zu dem angegebenen Zweck eines andern Maßstabes, namentlich des Maßstabes der Gefährlichkeit, bedient. Wir bedürfen in diesem Fall des Arbeitshauses um so weniger, als dieses sich vom Gefängnis so wenig unterscheidet wie die Nachhaft von andern Arten der Freiheitsstrafe. Dem Institut der Nachhaft liegt eine Täuschung zu Grunde, welche durch eine falsche Strafrechtstheorie veranlaßt ist, und welcher schon aus moralischen Gründen so bald wie möglich ein Ende gemacht werden sollte. Auch v. Liszt (Z X 52) gibt sich der Hoffnung hin, daß in einem künftigen St. G. B. f. d. D. R. Bettel und Landstreicherei, sowie noch weitere bisher als Übertretungen angesehene strafbare Handlungen, als Fälschung von Ausweispapieren, Trunksucht, Tierquälerei uff., ihren Platz unter den Vergehen finden werden.

[8]) Siehe wegen Bestrafung von Bettel und Landstreicherei Handbuch des Gefängniswesens Bd. II S. 269 ff.

untersucht werden; die Beantwortung dieser Frage ist zur Zeit durch den Mangel an hinreichendem statistischen Material über Bestrafung jener Reate wie über die Zahl der dabei vorkommenden Rückfälle erschwert. Für die geringe Strafbarkeit des Bettels spricht namentlich der Umstand, daß jeder mehr oder weniger in der Lage ist, sich vor einer Vermögensschädigung durch Bettelei zu schützen. Auch die Vagabondage, so lange mit ihr nicht andre Gesetzesverletzungen konkurrieren, erscheint mehr als eine Belästigung, denn als eine ernste Gefahr für andre. Wenn dessenungeachtet ein ziemlich weit reichender Strafrahmen für beide Vergehungen verlangt wird, so geschieht dies, um damit die schwerern Fälle und namentlich die gewohnheits- und gewerbsmäßige Ausübung derselben, welche eine namhafte Steigerung von Schaden und Gefahr für andre enthält, in entsprechender Weise bekämpfen zu können.

Ohne vorerst den im Gesetze gezogenen Strafrahmen von 1 Tag bis zu 2 Jahren Freiheitsentziehung beanstanden zu wollen, halte ich die folgenden Bemerkungen hinsichtlich der Bestrafung der beiden Delikte für angezeigt.

Indem unser St. G. B. die schweren Folgen der Nachhaft nur dann eintreten läßt, wenn der Verurteilte unter Drohungen oder mit Waffen gebettelt hat, schafft es einen Unterschied zwischen einfachem und erschwertem Bettel.

Die Nebenstrafe des Arbeitshauses ist zwar an den Rückfall geknüpft, es dürfte jedoch richtiger sein, diesen nicht als einen höhern Vergehensgrad, sondern vielmehr nur als einen Straferhöhungsgrund zu betrachten.

Die gleiche Unterscheidung, wie beim Bettel, sollte auch bei der Landstreicherei gemacht und als erschwerte oder qualifizierte (ausgezeichnete) Landstreicherei diejenige behandelt werden, welche unter Drohungen oder mit Waffen verübt wird.

Als Strafgrenze sollte für den niedern Grad von Bettel und Landstreicherei Gefängnis von 1 Tag bis zu 1 Jahr, für den höhern Grad von 6 Wochen bis zu 2 Jahren festgestellt werden.

Die straferhöhende Wirkung des Rückfalles sollte durch die schon an andrer Stelle vorgeschlagene Gesetzesbestimmmung gesichert werden, daß bei vorliegendem 2. Rückfalle der Richter nicht unter die Hälfte des gesetzlichen Strafmaximums herabzugehen befugt sein solle, und daß, wenn der Richter den Angeklagten für unverbesserlich erachtet, er gehalten sein solle, gegen ihn auf die höchste

im Gesetze für unsre beiden Delikte vorgesehene Strafe mit der Wirkung zu erkennen, daß dieselbe in den für Inkorrigible bestimmten Anstalten (Zuchthäusern) zum Vollzug käme.[9]) Diese hohe Strafe, womit ich den Rückfall getroffen sehen möchte, verdiente eigentlich nur der gewohnheitsmäßige und gewerbsmäßige Bettler und Stromer; nur das Auftreten solcher Leute erscheint als wirkliche Gefahr oder große Belästigung und macht strenges Einschreiten nötig. — Um mit jener strengen Strafe auch nur die ins Auge gefaßte Kategorie von Delinquenten und nicht auch weniger gefährliche und harmlose Individuen zu treffen, dürfte es sich empfehlen, die Rückfalls-Verjährungsfrist sehr kurz zu bestimmen und als rückfällig mit der oben bezeichneten Wirkung nur denjenigen gelten zu lassen, welcher innerhalb Jahresfrist schon zweimal wegen Bettels bestraft worden ist.[10])

Paragraph 54 des St.G.B., welcher von dem Notstande als Ausschließungsgrund handelt, hat auf unsre beiden Reate bisher schon Anwendung gefunden; als Strafzumessungsgrund sollte aber auch jederzeit ins Auge gefaßt werden, ob der Angeklagte in der Lage war, von solchen Einrichtungen Gebrauch zu machen, welche zur Verhütung von Bettel und Vagabondage bestimmt sind, oder ob seine Verfehlungen nicht vielleicht gerade in dem Mangel von solchen Veranstaltungen ihren Grund haben.[11])

---

[9]) Wegen Anwendung der Zuchthausstrafe auf Landstreicher, Bettler, liederliche Dirnen, Müßiggänger siehe Sontag, Beiträge zur Lehre der Strafe i. d. Z I 516.

[10]) Selbstverständlich ist in die kurze Verjährungsfrist jene Zeit nicht einzurechnen, während welcher der Angeschuldigte sich in Strafe befunden hat.

[11]) Strenge Repressivmaßregeln lassen sich eigentlich nur bei dem Bestehen einer guten Armengesetzgebung und bei vollkommen geregelter Armenpflege rechtfertigen. Prins (Criminalité et repression) sagt in dieser Beziehung: „In der englischen Armengesetzgebung des 16. Jahrhunderts wurde der richtige Weg gewiesen: strengste Bestrafung der Gewohnheits-Vagabunden, ausgiebigste Unterstützung des Unglücklichen und Armen."

Die französische Revolution von 1789 ist auf diesem Wege gefolgt, und die heute unter dem Einflusse der individualistischen Schule stehende Gesellschaft wird gut daran thun, dieses Beispiel ins Auge zu fassen und nicht zu vergessen, daß, wenn sie es verabsäumt, den Armen vor dem Verbrechen zu unterstützen, sie gezwungen wird, nachher in den Gefängnissen wie in der Fürsorge für die Entlassenen einer Art des Staats-Sozialismus zu huldigen."

Siehe auch Dr. Köhne, Die Arbeiten des „Internationalen Kongresses für Gefängniswesen 1885" i. d. Z IX 284 ff.

Die Vorteile, welche die Annahme dieser meiner Abänderungs- und Verbesserungsvorschläge erwarten ließen, fasse ich kurz in die folgenden Sätze zusammen:

Eine gesetzliche Definition von Bettel und Landstreicherei verbürgte eine größere Gleichheit in der Rechtssprechung, als bisher bestanden hat. Dadurch, daß die genannten Strafthaten zu Handlungen erklärt werden, welche mit Gefängnis oder Zuchthaus zu bestrafen sind, fällt die oben getadelte Anwendung des § 211 der St. P. O. hinweg, da das dort angegebene Verfahren nur gegen Beschuldigte zuläßig ist, welche wegen Übertretung verfolgt sind.

Damit ist eine sichere Gewähr für sorgfältige Untersuchung jeden Falles, insbesondere auch für genaue Erhebung der Vorstrafen und eben damit für sichere Anwendung der strengen Rückfallsbestimmungen und richtige Strafzumessung überhaupt gewonnen.

Die Art und Dauer der begutachteten Strafe ermöglichte und begünstigte die Erreichung der Strafzwecke: Besserung durch Abschreckung und Sicherung durch Unschädlichmachung. Ferner würde der Rückfall gebührende Berücksichtigung und durch strenge Ahndung wirksame Bekämpfung erfahren.

Durch Begrenzung des seither uneingeschränkten richterlichen Ermessens würden die kurzzeitigen, meist unwirksamen oder geradezu nachteilig wirkenden Freiheitsstrafen der Zahl nach beträchtlich abnehmen.

Während gegenwärtig die Verhängung der verhältnismäßig strengen und lang dauernden Nachhaft von Erwägungen und Rücksichten, wie von der Belegungsfähigkeit der Anstalten, der Arbeitsfähigkeit und dem Alter der Verurteilten abhängig gemacht wird, würden in Zukunft die wegen Bettels und Landstreicherei erkannten Strafen in entsprechender Weise und unter allen Umständen, gegen alte und gegen jugendliche Personen, zur Ausführung kommen und dadurch der Gesellschaft ein großer Dienst erwiesen werden. Der Strafvollzug würde auch jedenfalls an Einheitlichkeit dadurch gewinnen, daß er in die staatlich geleiteten Gefängnisse und Strafanstalten verwiesen und nicht mehr, wie dies bei der Nachhaft da und dort die Regel ist, durch Anstalten besorgt wird, welche unter die Aufsicht von Gemeinden oder größern Lokalverbänden gestellt sind. Der Strafvollzug würde aber auch insofern ein besserer werden, als die staatlichen Strafanstalten, wie außer Zweifel steht, in ihrer großen Mehrzahl den Arbeitshäusern

durch ihre Organisation und durch ihre Einrichtungen, namentlich durch sorgfältigere Ausbildung ihres Personals nicht unbedeutend überlegen sind.

Die Gefahr, daß Bettler und Landstreicher in unsern Strafanstalten durch die andern Insassen derselben in sittlicher Beziehung Schaden nehmen könnten, erscheint um deswillen nicht groß, weil die in Rede stehenden Individuen zum großen Teile selbst eine verbrecherische Vergangenheit haben, welche sie den übrigen Gefangenen gleichstellt; überdies vermag einer solchen Gefahr, wo sie in der That besteht, recht wohl durch Trennung und durch entsprechende Klassifikation vorgebeugt zu werden.

Die Rücksicht auf öffentliche Ordnung und Sicherheit scheint mir eine Änderung der dermalen geltenden Strafbestimmungen für Bettel und Landstreicherei bringend zu fordern, und empfehle ich deshalb meine wohlgemeinten Besserungsvorschläge der gewissenhaften und vorurteilsfreien Prüfung der Sachverständigen.

2.

# Die Abschaffung des Strafmaßes.

Von Max Sternau.

---

Allgemeine Unzufriedenheit mit dem gegenwärtigen Zustand der Strafrechtspflege ist das Zeichen der Zeit. Wo man Schäden sieht, sucht man Mittel, sie zu heilen. An Vorschlägen zu einer Reform auf dem strafrechtlichen Gebiete ist denn auch kein Mangel. Wie man aber so häufig, wenn etwas nicht mehr so recht passen will, es sich die Mühe, die Ursache der vorgefundenen Mängel behufs Beseitigung der letztern zu ergründen, verdrießen läßt und lieber das Ganze als wertlosen Plunder in die Rumpelkammer wirft, so darf sich auch das alte und bewährte System der Strafzumessung durch den Richter und nur durch den Richter beklagen, in Verkennung seiner großen Verdienste um die Strafrechtspflege einfach beiseite geschoben zu werden.

Als Palladium jedes Staatsbürgers galt bisher der Spruch des verfassungsmäßig für unabhängig erklärten Richters, kraft dessen nur das höchste Gut des Menschen, die Freiheit, auf die im Urteile festgesetzte Dauer dem Staatsbürger entzogen werden kann. Der Richterspruch rief mit der Zeit immer größere Zweifel an die Richtigkeit der Strafzumessung wach; anstatt nun Mittel und Wege zu suchen, den Richterspruch seiner Unvollkommenheit zu entkleiden — möchte man den bemängelten Teil der richterlichen Aufgabe von dem unabhängigen Gerichte an ein abhängiges Strafvollzugsamt übertragen. Das letztere soll die Strafdauer von der (moralischen) Besserung des Inhaftierten abhängig machen.

Zweck meiner Abhandlung ist, darzulegen, daß die angestrebte Neuerung die Strafrechtspflege nicht fördern, sondern schädigen würde, und daß, nach Abstreifung der ihr anhaftenden Mängel, die

richterliche Strafzumessung in Verbindung mit einigen Änderungen im Strafensystem und Strafvollzuge im großen und ganzen der Strafrechtspflege die Erfolge verschaffen könnte, welche man von der Abschaffung des richterlichen Strafmaßes erwartet.

Ich beschränke mich auf die Kritik derjenigen Vorschläge, die zwecks der Besserung des besserungsfähigen, nicht zwecks der Unschädlichmachung des unverbesserlichen Verbrechers die Abschaffung des Strafmaßes anstreben. Unter dem letztern Ausdrucke verstehe ich der Kürze halber auch die richterliche Verurteilung nach durch ein Höchst- und Mindestmaß begrenzten Strafrahmen, sowie die selbst ein bestimmtes Zeitmaß aussprechenden richterlichen Urteile, sofern sie entweder als Nachurteil auf das Gutachten der Strafvollzugsbehörden hin gefällt werden oder durch die letztren abgeändert werden können.

## I. Die Strafe und der Besserungszweck.

### A. Die Gründe, warum und wie der Besserungszweck im Strafrecht geltend zu machen sei.[1])

Röber führt in seinen verschiedenen Abhandlungen aus:

„Erwachsene Personen, welche durch rechtswidriges Verhalten in Worten oder Werken eine solche unrechtliche Gesinnung an den Tag gelegt haben, daß sie der vernünftigen Selbstbestimmung in bezug auf das Recht und die Rechtsordnung, also des guten Gebrauchs der ihnen bisher zugestandenen äußern Freiheit, dermalen unfähig, d. h. sittlich und rechtlich unmündig erscheinen, bedürfen, insoweit und insolange dies der Fall ist, einer Beschränkung dieser mißbrauchten Freiheit, einer strengen Zucht und Leitung ihres Lebens, d. h. einer Bevormundung von seiten des Rechtsstaats. Diese, wie jede andre Bevormundung muß zunächst um ihrer selbst willen, zum eignen Besten, den Bevormundeten zu teil werden und zwar zum Behufe ihrer Zurückführung in That und Gesinnung zum Recht, dadurch aber ihrer Wiederbefähigung zur vollen äußern Freiheit. In dieser Strafbevormundung und Strafzucht, in dieser gewissermaßen nachgeholten Erziehung, erfüllt die Rechtsgesellschaft an den Rechtsverächtern ihre ganze, nicht bloß negative, sondern auch positive Aufgabe.

Nur weil und insoferne die Strafe in Wirklichkeit für den

[1]) Eine eingehendere Mitteilung dieser Gründe ist hier nicht beabsichtigt.

Verbrecher selbst eine Wohlthat ist, kann sie mit Recht zugefügt werden und im Gegenteil muß sie wegfallen, sobald sie — nach Erreichung ihres Rechtszweckes — aufgehört hat, eine Wohlthat für ihn sein zu können. Der Übelthäter muß sich eben darum nach ihr sehnen, sobald er anfängt, durch Regung des Gewissens und der Reue, dieses Anfangs der Besserung, über sich selbst völlig ins klare zu kommen.

Die Strafe geht sonach vor allem auf Züchtigung und Besserung des Zuchtbedürftigen. Ist aber Besserung das Hauptziel der Strafe in Strafanstalten, so muß man dem während der Strafzeit erreichten oder verfehlten Erfolg der darauf gerichteten Behandlung Einfluß auf diese selbst und auf ihre Beendigung oder Fortdauer einräumen. Es wäre daher verkehrt, wenn es schlechterdings bei der einmal im Urteil ausgesprochenen Strafe bleiben müßte, auch wenn sie auf Voraussetzungen hin vom Richter bestimmt sein sollte, die sich späterhin als ungegründet erwiesen haben, so daß sie sich danach nun als unzureichend oder übermäßig herausstellt und ebenso gewiß eine zweckmäßige nachbessernde Abänderung oder nähere Bestimmung erfordert, wie die anfängliche Vorschrift des Arztes, je nach Verlauf der Krankheit."

**Kräpelin**, dessen Standpunkt auch der Amerikaner **Reeve** (vgl. Z XI 596) einzunehmen scheint, bestreitet in seiner Schrift: „Die Abschaffung des Strafmaßes" die freie Willensbestimmung des Menschen und verwirft infolgedessen die Rechtsidee der Vergeltung.

Schutz vor weiteren Excessen sei die einzige Rücksicht, durch welche die Reaktion der Gesellschaft gegen den Excedenten motiviert gedacht werde. Um die menschliche Gesellschaft vor allen ihr von einem Excedenten drohenden weitern Schädigungen irgend welcher Art zu schützen, sei Freiheitsentziehung in Anwendung zu bringen, und zwar hätte dieselbe genau so lange, aber auch nur so lange zu dauern, als von dem betreffenden Individuum noch irgend welche Gefahr drohe.

v. **Liszt** (Z IX 484 flg., X 52 flg., auch Z III 1 flg. und sein Lehrbuch des Strafrechts S. 8 flg.), welcher die Hypothese aufstellt, daß sich die Strafe zur Schutzstrafe für die Rechtsgüter entwickelt habe und daß die Zwecke des Rechtsgüterschutzes durch Abschreckung des nicht Besserungsbedürftigen, Besserung des Besserungsbedürftigen und Unschädlichmachung des Unverbesserlichen erreicht werden sollen,

vertritt die Anschauung, daß das von dem Richter, welcher den Angeschuldigten gar nicht kenne,[2]) gefällte Urteil auf Grund der nähern Bekanntschaft, welche im Gefängnisse vom Sträflinge gewonnen werden könne, einer Nachprüfung zu unterwerfen sei. „Man überlege sich," heißt es Z IX 496, „daß die Tiefe der rechtlichen Verschuldung, um mit den Anhängern der „vergeltenden Gerechtigkeit" zu sprechen, durch die Stellung bestimmt wird, welche der verbrecherische Wille der Rechtsordnung gegenüber einnimmt; daß die Verschuldung eine um so schwerere ist, je mehr die Auflehnung des Einzelwillens gegen die Rechtsordnung eine grundsätzliche, dem innersten Wesen des Verbrechers entspringende, bleibende ist; daß mithin das Verhalten des Verurteilten in der Strafanstalt sehr wohl zum Maßstab seines Verschuldens dienen und die Überzeugung, daß der gegen die Rechtsordnung sich auflehnende Wille nicht gebrochen sei, den Grund abgeben kann, eine Verlängerung der Strafdauer eintreten zu lassen."

Medem legt in Z VII 164 flg. dar, daß der Verbrecher moralisch krank sei und in ähnlicher Weise behandelt werden müsse, wie der physisch Kranke: mit Arzeneimitteln und Kuren. Arzeneimittel seien für den physisch Kranken: in vorausbemessener Dosis angewandte Mittel, von deren Anwendung in dieser Dosis der Heilerfolg erwartet wird, für den moralisch Kranken: Verweis bis zur Strafhaft auf bestimmte Dauer; Kuren seien für den erstern: Mittel, von denen der Heilerfolg erst nach länger dauernder Anwendung erwartet wird und bei welchen man die Quantität (Zeitdauer) erst nachträglich und nach Prüfung des eingetretenen Erfolges bestimmt; für den letztern: Erziehungshaft auf unbestimmte Dauer. Es sei geradezu ein grober pädagogischer Fehler, wenn man die Menschenerziehung auf fest bestimmte Dauer anordne, nach deren Ablauf sie unbedingt ihr Ende finden soll, anstatt dies Ende von einer nachgängig vorzunehmenden Prüfung abhängig zu machen.

B. Die Unthunlichkeit und Unzweckmäßigkeit von Besserungsversuchen bei der Mehrzahl der Verurteilten.

Die Besserungsmethode geht von der irrtümlichen Voraus-

[2]) Vgl. Z IX 491. Mit dieser Motivierung stimmt die Darlegung v. Liszts in seiner Entgegnung auf Wachs Schrift (s. Preußische Jahrbücher Bd. 66 S. 242) nicht überein. Der dort angeführte Grund, daß es für den Richter ein Ding der Unmöglichkeit sei, so viele (beim Diebstahl z. B. 1825) Abstufungen in der Schwere der That zu unterscheiden, bliebe bestehen, auch wenn der Richter den Angeschuldigten kennt.

setzung aus, als ob jede Gesetzesverletzung auf einen moralischen Defekt des Thäters schließen lasse und jeder Gesetzbrecher der Besserung bedürftig oder zugänglich sei.

Schon v. Holtzendorff wies in seinem Schriftchen „Der irische Strafvollzug“ S. 16 darauf hin, daß es Vergehen gebe, bei denen Besserung des Thäters gegenstandslos sei.

Vor allem muß mit der Thatsache gerechnet werden, daß der Staat seine Strafgesetze nicht auf der Grundlage der Moral und Sitte derart ausbaut, daß nur diejenigen Handlungen, aber auch alle diejenigen Handlungen bestraft werden, welche der öffentlichen Moral und Sitte zuwiderlaufen. Der Staat straft eine große Anzahl von Handlungen und Unterlassungen, die durchaus nicht einer unmoralischen Gesinnung entsprungen sind, indessen er schwere Verletzungen der Sittengesetze unbestraft läßt und lassen muß. Man kann Mittelstädt in dem, was er in seiner Abhandlung „Gegen die Freiheitsstrafen“ S. 22 in dieser Beziehung ausführt, vollständig beistimmen.

In der Litteratur über die Abschaffung des Strafmaßes fehlt uns Näheres darüber, wie man sich die praktische Ausführung des Systems denkt.

Willert, welcher die Vorschläge Kräpelins verteidigt, äußert sich in Z II 492:

> „Politische Verbrecher nehmen indes eine Sonderstellung ein. Freilich: handeln sie aus ehrloser Gesinnung, so sind sie um nichts besser als gewöhnliche Verbrecher. Sind es wahrhafte Patrioten, die nur in der Leidenschaft des Kampfes die unrechten Mittel gewählt haben, so giebt es ihnen gegenüber kein passenderes Strafmittel als die Verbannung. Mögen sie anderwärts ihr Heil suchen, wenn ihnen die Verfassung ihres Vaterlandes nicht gefällt.“

Um darum herumzukommen, den überzeugungstreuen Politiker, dem gegenüber selbstverständlich Besserungsversuche nutzlos wären, solchen zu unterwerfen, schlägt Willert Verbannung vor! Verbannung ohne Rücksicht darauf, ob das Delikt ein schweres oder ein leichtes ist! Verbannung des wahrhaften Patrioten, der seinem Vaterlande schon die besten Dienste geleistet hat und noch leisten könnte, nur weil er vielleicht einem verbotenen politischen Vereine als Mitglied angehört!

Mit seinem Vorschlage wäre aber in vielen Fällen nicht einmal etwas genutzt. Der politische Agitator wird auch außerhalb des Reiches, an der Grenze desselben, für die Organisation seiner Partei in Wort und Schrift fortwährend wirken, unaufhörlich politische Verbrechen begehen und die Ordnung und Sicherheit des Reichs untergraben können. Es müßte folglich neben der Verbannung zur Sicherheit gegen solche das Reich gefährdende Bestrebungen auch Gefängnisstrafe zulässig sein.

Röder führt im „Strafvollzug im Geist des Rechts" S. 16 aus:

> „So wird wohl jedermann einsehen, daß diejenigen, die in guter Absicht Übles gethan haben, zwar übel gehandelt haben, aber doch nur aus einem Mangel an richtiger Einsicht... Wenn der Staat für die Zukunft vor weitern Übelthaten und Schädigungen gesichert sein will, so kann jenen nicht fernerhin erlaubt sein, ihre eignen Herren zu sein, wenigstens auf so lange nicht, als noch ein Zweifel darüber bestehen kann, ob sie künftig nach gesundern Grundsätzen handeln werden. Hierdurch ist klar .... daß die geeigneten Mittel angewendet werden, wodurch sie gebessert, d. h. zu den wahren Grundsätzen des Rechts und der Billigkeit bekehrt werden können. Dies gilt namentlich von jenen, die sich in staatsgefährliche Unternehmungen eingelassen haben und die, falls sie nicht umgestimmt werden können, nicht ferner Bürger dieses Staates bleiben dürfen."

Zu letzterm Satze warf Wahlberg in seinem „Prinzip der Individualisierung" S. 140 die Frage auf:

> „Wie, wenn während der Strafzeit des politischen Verbrechers ein politischer Systemwechsel eintritt und das unzweifelhaft von demselben begangene strafbare politische Unrecht in einem ganz andern Lichte und der unmündige Sträfling als Rechtsverächter von gestern, als ein politischer Märtyrer von heute erscheint?"

Es wird von dem Strafanstaltsbeamten das Unmögliche verlangt, daß er den politischen Verbrecher zu einer andern politischen Gesinnung bekehre und daß er nicht nur die aus böser, sondern auch die aus guter Absicht Handelnden bessere. Wie kann denn eine solche Besserung geschehen? Wenn der Beamte dem Thäter auch begreiflich macht, daß und warum die von ihm in guter Absicht begangene Handlung strafbar sei, wer steht ihm (dem Beamten) denn

dafür, daß dieser nicht künftig aus gleich guter Absicht eine andre, gegen das Strafgesetz verstoßende Handlung begehe und alle möglichen Verletzungen des Strafgesetzes, die aus guter Absicht geschehen können, kann sich der Beamte ja nicht vergegenwärtigen. Folglich bliebe der erwähnte Zweifel bestehen und deshalb der in guter Absicht zum Rechtsbrecher Gewordene — lebenslänglich im Gefängnis!

Hierzu erwäge man noch folgendes:

Innerhalb welcher Zeit können die moralischen Einwirkungen auf den Sträfling eine Gesinnungsänderung in demselben hervorrufen? Ein Jahr als Minimum dürfte nicht zu hoch gegriffen sein, aber man könnte vielleicht auch noch auf 9, ja auf 6 Monate heruntergehen, obwohl in so kurzer Zeit kaum eine gründliche, nachhaltige Besserung des Sträflings erwartet werden kann. Eine noch kürzere Zeit als 6 Monate wäre zweifellos unzureichend zur Erzielung einer Besserung, sie würde in der Regel nicht einmal hinreichen, den Charakter des Sträflings kennen zu lernen. (Es ist hier und im weitern Verlaufe immer zu beachten, daß der Anstaltsdirektor, der Geistliche, der Lehrer usw. es mit einer sehr großen Anzahl von Sträflingen zu thun haben.) Man veranschauliche sich nun, daß künftig die 90 und mehr Prozent aller zur Aburteilung gelangenden Gesetzbrecher, welche einer Bagatellsache, einer geringfügigen Körperverletzung, einer Beleidigung, eines Hausfriedensbruchs, des groben Unfugs, des ruhestörenden Lärms oder sonst irgend einer Polizeiübertretung sich schuldig gemacht haben, mindestens 6 Monate im Gefängnisse zubringen müßten, und man wird ohne weiteres die Ungeheuerlichkeiten einer auf die reine Besserungstheorie gegründeten Strafrechtspflege einsehen. Dabei würde letztere geradezu ein Hohn auf die Gerechtigkeit sein, indem, mit Ausnahme weniger, alle Übelthäter nach Verlauf von sechs Monaten entlassen würden, also wie der Dieb, der einen ziemlich raffinierten Diebstahl verübte, wie der, welcher ein in ihn gesetztes Vertrauen gröblich mißbrauchte, wie der, welcher eine schwere Körperverletzung beging, wie der, welcher die Sitte schamlos verletzte, so auch der, welcher bei seines Nachbarn Hochzeit einen Schuß abfeuerte oder Nachts beim Nachhausegehen sang oder im Streite jemanden beleidigte, so auch der Wirt, der seine Gäste eine Viertelstunde über die Polizeistunde sitzen ließ, so auch der Knecht, der den Pferden Futter seines Herrn wider dessen Willen gab.

Durchwandern wir das Reichsstrafgesetzbuch, so finden wir eine nicht unbedeutende Anzahl von Vergehen, die nur mit Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten bedroht sind. Aber bei fast allen Vergehen geht die Mindeststrafe auf unter 6 Monate, bei den meisten bis auf einen Tag herab. Auch bei den Verbrechen kann, wenn mildernde Umstände nachgelassen werden, in der Regel auf eine Strafe von 3 bis 6 Monaten erkannt werden. Daß auch bei leichtern, überdies unter mildernden Umständen begangenen Verbrechen keine Besserungsstrafe für den Thäter nötig sein kann, wird nicht in Abrede gestellt werden wollen, namentlich angesichts der haarscharfen, kaum kennbaren Unterscheidungen zwischen vielen Vergehens- und Verbrechensdelikten (vgl. v. Liszt Z X 55 und 56). Der Jüngling, der über einen Zaun klettert, um eine Rose zu pflücken, welche er beim Tanze seiner Tänzerin überreichen will, ist ein Verbrecher. Die verdienstlose Frau, welche, um ihren und ihrer Kinder nagenden Hunger zu stillen, zur Zeit der Dunkelheit in ein Nachbarhaus schleicht, um aus der Brotkammer Brot zu entwenden, hat sich nur einer Übertretung schuldig gemacht. Entwendet sie dagegen, um sich und ihre frierenden Kinder zu erwärmen, einige Scheit Holz aus der Küche ihrer Nachbarin, so avanciert sie zur Verbrecherin. Besserungsbedürftiger ist sie aber deshalb nicht mehr oder minder, als wenn sie Brot entwendet hätte.

Als nicht besserungsbedürftig haben wir vorstehend die politischen Verbrecher und die aus guter Absicht zu Gesetzesbrechern gewordenen Personen kennen gelernt; ferner haben wir ersehen, daß bei allen Übertretungen, bei der großen Mehrzahl von Vergehen und bei einem Teil von Verbrechen die Thäter entweder nicht besserungsbedürftig sind oder die Handlung nur eine so geringe Freiheitsstrafe verdient, daß während des Vollzugs derselben Besserungsversuche erfolgreich nicht angestellt werden können. In den letztern Fällen wird in der Regel auch eine Abschreckung (Theorie v. Liszt) genügen, und eine Besserungsbedürftigkeit nicht erwiesen sein.

Die Nichtanwendung der Besserungsstrafe bei den leichtern Delikten hilft auch über eine Schwierigkeit hinweg. Man prüfe den folgenden von Mittermaier erzählten Rechtsfall: „3 Jäger, von einem Platzregen überrascht, liefen eiligst, ohne ihre Flinten abzuspannen oder zu entladen, in das benachbarte Wirtshaus und stellten die Gewehre an die Bretterwand des Zimmers. Durch

einen Stoß an die Wand fielen die Gewehre um, entluden sich und die Kugel des A tötete einen Menschen, die des B verwundete einen andern und die des C machte keinen Schaden." Hiernach würden bei gleichem kulposen Verschulden nur A und B — besserungsbedürftig erscheinen!

Anderseits wird die Besserungsbedürftigkeit bei gewissen Personen auch dann nicht gegeben sein, wenn sie ein schweres Verbrechen verübten, z. B. bei Geistlichen und Lehrern, die ein Sittlichkeitsverbrechen, bei Kaufleuten, die betrügerischen Bankerutt, bei Kassierern, Beamten usw., die eine Unterschlagung oder ein Amtsverbrechen begangen haben. Alle diese Personen, die sich des Unrechts ihrer Handlungsweise wohl bewußt waren, bedürfen in der Regel keiner Erziehung, keiner Belehrung, keiner Besserung von außen. Selbsteinkehr genügt bei ihnen; bleibt diese aus, so sind sie unverbesserlich.

Auch hier würde bei Anwendung der Besserungsstrafe der Strafanstaltsbeamte mit unüberwindlichen Schwierigkeiten zu kämpfen haben, so z. B. gegenüber den bestraften Beamten, welche das Amtsverbrechen nicht aus Eigennutz begingen. Es könnte hier nicht gefolgert werden, daß sie auch bürgerliche Verbrechen verüben werden und wegen dauernden Verlustes ihres Amtes ist ein wiederholtes Amtsverbrechen ausgeschlossen. Diese Beamten wären daher alsbald wieder freizulassen.

Eine eigne Bewandtnis würde hinsichtlich der Eigentumsverbrechen aus dem Handelsstande herrschen. So hat ein Bankier seine Gläubiger, darunter viele kleine Leute, die ihm ihre geringen Ersparnisse anvertrauten, um einige Millionen geschädigt. Es besteht die Vermutung, daß er etwa eine Million beiseite gebracht habe. Die Besserung setzt thätige Reue, also die Wiedergutmachung des zugefügten Schadens voraus. Wie will nun der Strafanstaltsbeamte die thätige Reue des Bankiers erforschen? Der Bankier behauptet, nur 200 000 Mk. hinter sich gebracht zu haben und zu deren Herausgabe bereit zu sein. Schenkt man ihm keinen Glauben, sondern verläßt sich auf die öffentliche Meinung, so bleibt er für seine ganze Lebenszeit im Gefängnisse, obgleich seine Angabe richtig sein konnte. Glaubt man der falschen Angabe des Bankiers, so entläßt man ihn — ungebessert. Verzichtet die Gefängnisverwaltung jedoch auf thätige Reue da, wo sie ausführbar ist, so ist die Gefängnisbesserung keinen Deut wert.

Neben den einer Besserung nicht bedürftigen Personen gibt es, wie allgemein anerkannt, Unverbesserliche in nicht geringer Zahl. Hinsichtlich dieser wird in Holtzendorff, Handbuch des Gefängniswesens I. Band S. 138 treffend bemerkt:

„Folgerichtig müßte (als Konsequenz der von Kräpelin und Röder aufgestellten Besserungs- und Schutztheorie) für die Unverbesserlichen entweder keine, weil zwecklose Freiheitsstrafe oder wegen einer auch geringfügigen strafbaren Handlung eine lebenslängliche Freiheitsstrafe verhängt werden."

## II. Die Abschaffung des Strafmaßes.

### A. Im allgemeinen.

Wenn aus dem im vorigen Abschnitte Erörterten zur Evidenz dargethan ist, daß eine Mehrzahl von strafbaren Handlungen und die Charakteranlage gewisser Kategorieen von Verbrechern derart beschaffen ist, um die Strafe nicht als Besserungsmittel verwerten zu können, so würde es unklug sein, ausschließlich den Besserungszweck im Strafrechte herrschen und walten zu lassen. Soferne demnach nicht von einer unheilvollen Fiktion, die zu den absurdesten Ergebnissen führen müßte, ausgegangen werden will, müssen Strafen, durch deren Vollzug eine bessernde Einwirkung auf die Verurteilten ausgeübt werden soll, und auf solche Wirkung nicht abzielende Strafen nebeneinander gebraucht werden.

Daß sich dieser Forderung auch die Anhänger der Besserungstheorie nicht verschließen können, geht daraus hervor, daß in allen Vorschlägen, auf die ich nun übergehen werde, neben der Freiheitsstrafe auf unbestimmte Dauer auch noch eine andre Strafe aufgeführt ist.

### B. Die einzelnen Vorschläge.

#### a) Nach Kräpelin.

Es soll zwei Strafarten geben: die auf unbestimmte Zeit lautende Freiheitsstrafe und die Geldstrafe. Letztere sei für ein bestimmt umgrenztes Gebiet berechtigt; bei gewissen leichtern, mehr formalen Delikten, Preß- und Jagdvergehen, manchen Injurien, Ruhestörungen usw., bei denen es mehr darauf ankommt, daß die Gesellschaft gegen dieselben reagiert, als auf die Form, in der dies geschieht. Jedenfalls sei hier eine genaue Individualisierung am Platze, die wegen der geringen Bedeutung der genannten Vergehen im allgemeinen dem Richter zu überlassen sein dürfte.

Hiervon abgesehen soll der Richter lediglich die Schuld oder Unschuld des Angeklagten zu ermitteln, d. h. lediglich die Thäterschaft zu konstatieren und dann, event. unter Zuziehung von Sachverständigen, die Verbringung in eine Irren-, Erziehungs- oder Strafanstalt anzuordnen haben, dagegen sei die Bestimmung des Entlassungstermins einzig und allein in die Hände der resp. Anstaltsdirektionen zu legen.

Willert Z II 488 will dem Richter die selbständige Festsetzung des Strafmaßes überlassen, wenn es sich um Formaldelikte handelt, wie bei Beleidigungen, und um sogen. objektives Unrecht, d. h. solche Übertretung von Normen, deren Verletzungen bestraft werden ohne Rücksicht auf den rechtswidrigen Willen: die Übertretungen des deutschen Strafgesetzbuchs.

Nur ausnahmsweise soll von der Besserungsstrafe Umgang genommen werden. Die hier zugelassenen Ausnahmen erscheinen zweifellos unzureichend, vgl. oben I B.

b) **Nach Röder.**

So sehr Röder die Strafe nun ausschließlich als Besserungszweck und als Wohlthat für den Bestraften betrachtet, so einschränkend ist sein Vorschlag in bezug auf die der Besserungsstrafe zu Unterwerfenden. Es heißt im „Strafvollzug im Geist des Rechts" S. 109 und 110:

> „Es muß überhaupt jedes auf längere Haft lautende Straferkenntnis nur als ein mit dem Vorbehalte besserer Einsicht ausgesprochenes einstweilen Geltung haben, demnächst aber muß es, mit Rücksicht auf die inzwischen näher erkannte Gemütsart des Verurteilten und die vorhandene Wahrscheinlichkeit oder Gewißheit der Besserung oder Nichtbesserung, in Gemäßheit des Berichtes der Zuchthausverwaltung, von Amts wegen berichtigt, d. h. die Strafdauer durch ein zweites Urteil näher bestimmt, nämlich abgekürzt oder verlängert werden" ... „Das erwähnte zweite Urteil würde auch bei anscheinend ganz Gebesserten, um so sicher als möglich zu gehen, nicht vor Ablauf etwa der Hälfte der im ersten Urteil zuerkannten Strafdauer zu fällen sein; im Falle entschiedener Besserung würde dasselbe dann auf alsbaldige entweder unbedingte oder bedingte Freilassung lauten müssen, nämlich auf eine an die Bedingung des Wohlverhaltens während der ganzen zweiten Hälfte der früher verhängten Strafdauer geknüpfte."

Auf gleichem Boden wie das zweite Urteil Röders steht das Nachurteil v. Liszts, dessen Grundzüge ich oben unter I A mitgeteilt habe. Da die Rödersche Motivierung an Präzision und Schärfe der v. Lisztschen nachsteht, so will ich mich mit der letztern befassen.

Betrachten wir uns das Objekt der „Nachprüfung" (des Nachurteils) näher, so finden wir, daß dieses nicht dasselbe Objekt ist, welches der Prüfung unterzogen worden ist. Das Objekt der Prüfung war der Angeschuldigte als Verüber einer bestimmten einzelnen strafbaren That, das der Nachprüfung ist der Verurteilte in seiner ganzen und vollen Persönlichkeit. Denn in der Strafanstalt kann der Sträfling nicht auf diese seine einzelne Handlungsweise hin, die der Vergangenheit angehört, sondern nur auf seinen Gesamtcharakter hin geprüft werden; die fragliche That bildet nunmehr einen die Persönlichkeit des Sträflings charakterisierenden Umstand, einen zu ihrer Beurteilung mehr oder minder tauglichen Anhaltspunkt.

Zwei Beispiele mögen zur Erläuterung dienen:

1. Ein von verbrecherischen Eltern abstammender, schlecht erzogener und moralisch verdorbener Arbeiter, in welchem aber die Kindesliebe nicht ausgerottet ist, hat durch eine gröbliche Beschimpfung seiner Mutter gereizt, dem Beleidiger eine Körperverletzung zugefügt. In der Strafanstalt lernt man seinen schlimmen Charakter kennen und gewinnt die Überzeugung, daß der Sträfling zu jedem Verbrechen fähig sei.

2. Ein junger Kassierer mit auskömmlichem Gehalt, der die beste Erziehung genossen, ließ sich von besser situierten Freunden zu einem leichtsinnigen, kostspieligen Leben verleiten. Sein Gehalt reicht nicht mehr aus und zur Deckung einer sogen. Ehrenschuld (Spielschuld) greift er die ihm anvertraute Kasse in der Hoffnung an, daß er das verlorene Geld wieder gewinnen werde. Die Hoffnung war eine trügerische: er verliert abermals und eine größere Summe denn vorher. Wieder entnimmt er Geld aus der Kasse und zur Verdeckung der Unterschleife begeht er — Buch- und Wechselfälschungen. Da erwacht sein Gewissen, die Folgen seiner Handlungsweise beängstigen ihn, er fühlt die tiefste Reue und Zerknirschung, diese festigen seine guten Vorsätze, — er würde, könnte er

sich nur diesmal retten, fortan ehrlich bleiben. Zu spät: während er noch über ein Rettungsmittel sinnt, ist das Verhängnis hereingebrochen. — In der Strafanstalt führt sich der Tiefgebeugte gut und die Beamten glauben mit Recht seinen Beteuerungen, daß er nie mehr sich an fremdem Gute vergreifen werde.

Die Thatbestände liegen klar dem Richter, wie in dem Akteninhalte auch dem Anstaltsdirektor vor. Der Richter wird in dem ersten Falle mildernde Umstände anerkennen, in dem zweiten Falle die augenscheinliche Reue des Angeklagten zwar als Strafminderungsgrund gelten lassen, dagegen als straferhöhend den Umstand betrachten, daß nicht unzureichende Besoldung, Not und Unglücksfälle, sondern nur großer Leichtsinn und Vergnügungssucht den Angeklagten zum Verbrechen geführt haben. Der Richter wird zweifellos den untreuen Kassierer viel härter bestrafen, als den Arbeiter.

Welche Aufgabe hat nun das Nachurteil? Beschränkt es sich auf die Beurteilung der vom Arbeiter verübten That, so wird es den mildernden Umstand des Angereiztseins zum Zorn nicht außer Betracht lassen und den bei der konkreten That nicht an den Tag getretenen schlimmen Charakter des Thäters als Faktor nicht berücksichtigen dürfen. Ein hiernach gefälltes Nachurteil hätte keinen Wert. Es würde auch minder zutreffend sein, wie das erste Urteil, da der Strafvollzugsbeamte dem Charakter des Thäters, wie er ihn kennen zu lernen Gelegenheit hat, unwillkürlich Einfluß auf sein Urteil einräumen würde.

In direktem Gegensatz zu dem mildernden Umstande im speziellen Falle steht der Gesamtcharakter des Thäters, welcher keinen Zweifel darüber läßt, daß die Auflehnung des Willens des Verbrechers gegen die Rechtsordnung eine grundsätzliche, seinem innersten Wesen entspringende, bleibende ist, welcher Wille, wenn überhaupt, erst nach langjährigen bessernden Einwirkungen gebrochen werden könne. Diese Gegensätze sind unvereinbar; sieht der Strafanstaltsbeamte auf den Charakter, so bietet ihm derselbe eben ein ganz andres Bild als das aus der abzubüßenden That ersichtliche und er wird den Sträfling ohne Rücksicht auf die diese That begleitenden mildernden Umstände so lange im Gefängnisse belassen, als es ihm gesetzlich gestattet ist, und wenn er desfalls keinen Beschrän-

kungen unterliegt, so lange, als ob der Sträfling nicht das erwähnte leichte Vergehen, sondern eines der schlimmen Verbrechen begangen hätte, welche auszuführen man ihm bei nicht erfolgter bezw. durchgeführter Besserung zutraut. Das ist keine Hyperbel; wer in den Abgrund der Seele der Verbrecher zu dringen sucht und bei zweien denselben moralisch tiefen Stand, denselben Hang zum Müßiggang und zum unredlichen Erwerb des Lebensunterhalts, dieselbe Gewissensverhärtung, die das Leben eines Menschen für nichts achtet, vorfindet und wer zugleich sich die Besserung des Verbrechers zum Ziele setzt — wird zu dem Endresultate kommen müssen, den einen, der erst einen Raubmord begehen könnte, ebensolange, event. dauernd einzusperren, als den andern, der schon einen Raubmord versucht hat.

Von letzterer Anschauungsweise aus bleibt demnach die geringere Qualifikation der vom Arbeiter verübten strafbaren Handlung ganz unberücksichtigt und das Strafvollzugsamt fällt sein Urteil über den Gesamtcharakter des Sträflings, nicht wie der Richter über die vom Arbeiter verübte einzelne That. Das Urteil des Strafvollzugsamtes ist demnach kein Nachurteil, sondern ein selbständiges Urteil, das sich hinsichtlich der Strafzumessung einfach an die Stelle des richterlichen setzt.

Auch bei dem Kassierer kommen wir umgekehrt zu den gleichen Schlüssen. Der Richter wird, wie oben bemerkt, den untreuen Kassierer viel härter bestrafen, als den Arbeiter. Beschränkt das Nachurteil sich auf die in Frage stehenden Verbrechen, so wird es die straferschwerenden Umstände, den großen Leichtsinn und die Genußsucht, den groben Vertrauensmißbrauch und die dem „Rechtsgüterschutz" so sehr gefährliche Bücher- und Wechselfälschung nicht unberücksichtigt lassen dürfen. In direktem Gegensatze zu diesen zum Nachteil des Verbrechers zeugenden Thatsachen steht der Gesamtcharakter des Kassierers, welcher keinen Zweifel darüber bestehen läßt, daß er nach Abstreifung der ihm angehafteten Schwäche, aus welcher das gelegentliche Zuwiderhandeln gegen die Rechtsordnung hervorging, keiner Besserung mehr bedarf. Also hier ebenfalls Unvereinbarlichkeit der Gegensätze wie im ersten Fall. Das Strafvollzugsamt muß entweder dazu kommen, den Sträfling, sobald es gesetzlich gestattet ist, loszulassen, ihn also nicht schwerer zu strafen, als denjenigen, der etwa aus arger Not veranlaßt nur einmal Geld aus anvertrauter Masse entnommen hat, folglich sein Urteil

an Stelle des richterlichen setzen — oder ein entbehrliches Nachurteil aussprechen.

Merkel hat in der Allgem. Deutschen Strafrechtszeitung 1865 S. 155 ganz richtig bemerkt:

> „Von welcher der vielen Strafrechtstheorieen man auch ausgehen möge, immer wird man, wenn man konsequent ist, dahin kommen, als eigentlichen Gegenstand der strafrichterlichen Würdigung entweder die einzelne That oder die allgemeine Willensbeschaffenheit des Delinquenten, niemals dahin, den Charakter der That und den des Thäters als einander zu koordinierende, ebenbürtige Quellen von Strafausmessungsgründen zu betrachten,"

nachdem er vorher in der Strafrechtszeitung 1864 S. 365 schon darauf hingewiesen hatte, daß für diejenigen, welche Grund und Zweck der Strafthätigkeit ausschließlich in der Besserung des Verbrechers finden, als das einzig Leitende und Normgebende für die ganze Strafjustiz nicht die individuelle That, sondern die Individualität des Verbrechers (resp. dessen Besserungsfähigkeit) gelte.

v. Liszts Nachurteil, welches eine Verlängerung der Strafdauer aussprechen kann, weil der gegen die Rechtsordnung sich auflehnende Wille des Verbrechers noch nicht gebrochen sei, steht demnach in keinem Zusammenhang mit dem richterlichen Urteil, welches dem Verbrecher wegen einer bestimmten That verurteilte; dieses Nachurteil oder richtiger Endurteil müßte ganz gleich lauten, ob nun das provisorische Urteil sich auf den Schuldausspruch beschränkt oder Haft auf unbestimmte Dauer oder auf bestimmte längere oder kürzere Dauer ausgesprochen hätte. Das sogen. Nachurteil würdigt nur den sittlichen Zustand des Sträflings und schätzt die Zeitdauer ab, welche die Besserung desselben noch erheischen kann. Es wird demnach z. B. eine Gesamtstrafzeit von 10 Jahren festsetzen, mag nun das richterliche provisorische Urteil auf 1 oder 5 Jahre oder auf unbestimmte Zeit lauten. (Auf die Strafrahmen v. Liszts komme ich im nächsten Abschnitte zu sprechen.) Es hieße jedoch eine halbe Maßregel, sollte das Urteil des Strafvollzugsamtes ein endgültiges sein und nicht, falls sich die Voraussetzungen desselben, die erhoffte Besserung des Sträflings oder die vermutete Zeit des Besserungseintritts als irrigerweise, durch ein späteres Urteil korrigiert und erforderlichen Falles wiederholt korrigiert werden dürfen, bis der Tod des Sträflings ein Ziel setzt, — durch

welche Institution erst v. Liszts Ausspruch: Besserung des Besserungsbedürftigen, Unschädlichmachung des Unverbesserlichen verwirklicht werden würde.

Fassen wir nun die oben angeführten Vorschläge Röbers ins Auge, so finden wir, daß dieselben dem von ihm verfolgten Zwecke (vgl. oben I A) nicht entsprechen. Die Strafbevormundung und Strafzucht soll nur Platz greifen bei Personen, welche durch rechtswidriges Verhalten eine solche unrechtliche Gesinnung an den Tag gelegt haben, daß sie der vernünftigen Selbstbestimmung in bezug auf das Recht und die Rechtsordnung dermalen unfähig erscheinen. Diese Gesinnung wäre nicht bei leichtern, sondern nur bei schwerern Übelthaten anzunehmen und damit würde der Vorschlag übereinstimmen, das zweite Urteil nur bei den auf längere Haft lautenden Straferkenntnissen eintreten zu lassen. Nicht hiermit übereinstimmend sind aber die Ausführungen, wonach die Strafe unterschiedslos ein Erziehungsmittel sein soll und der Satz: „Nur weil und insofern die Strafe in Wirklichkeit für den Verbrecher selbst eine Wohlthat ist, kann sie mit Recht zugefügt werden."

Röber bemerkt ferner, die Strafe könne vom Richter auf Voraussetzungen hin bestimmt sein, die sich späterhin als ungegründet erwiesen. Trotzdem hegt er kein Bedenken, die auf kürzere Haft lautenden Urteile von der Nachprüfung zu befreien. Was wird nun die Folge sein? Da, wie früher näher ausgeführt, Besserung erst nach mindestens 6 Monate dauernder Einwirkung auf den Sträfling erwartet werden kann, so dürfte, um nach halber Strafzeit ein zweites Urteil fällen zu können, das Minimum der Besserungsstrafe nicht unter einem Jahre betragen. Erwägt man, wie selten auf Freiheitsstrafen von einem Jahr und darüber erkannt zu werden pflegt und daß in der Regel viele geringere Strafen vorausgehen, so würde nach Röber die Besserungsstrafe in den meisten Fällen erst zur Anwendung gelangen, wenn der Verurteilte bereits Gewohnheitsverbrecher und der Besserung unzugänglich geworden ist. Röber mußte, wenn er seine Besserungstheorie einigermaßen durchführen und sie nicht dadurch gefährden wollte, daß statt der Besserungsfähigen die Unverbesserlichen dem Besserungsversuche unterworfen werden, Garantieen dafür schaffen, daß der Richter jeden der Besserung bedürftigen Verbrecher der Besserungsstrafe unterstelle.

c) **Nach v. Liszt.**

Z IX 494: Entweder Festhalten an dem auf eine bestimmte Strafe lautenden Urteile mit nachträglicher Verkürzung oder Verlängerung der urteilsmäßig erkannten Strafdauer durch das Strafvollzugsamt oder gänzlicher oder teilweiser Verzicht auf die richterliche Strafzumessung überhaupt.

Z X 53: An Stelle der richterlichen Strafzumessung solle die Verurteilung zu einer nur durch Höchst- und Mindestmaß der Dauer bestimmten Freiheitsstrafe treten und es könnten als solche Strafrahmen gelten:

1. Freiheitsstrafe von 6 Wochen bis zu 2 Jahren,
2. „ „ 2 bis zu 5 Jahren,
3. „ „ 5 „ „ 10 „
4. „ „ 10 „ „ 15 „
5. lebenslängliche Freiheitsstrafe,

mit etwaiger Auflösung der erstern in zwei kleinere von 6 Wochen bis zu 6 Monaten und von 6 Monaten bis zu 2 Jahren.

Gegen den kürzesten Strafrahmen hat Zucker im Gerichtssaal 1891 S. 9 schon begründete Bedenken erhoben. Ich habe oben IB näher ausgeführt, daß als die unumgänglich erforderliche Zeit zur Erzielung einer Besserung sechs Monate anzunehmen sein werden und v. Liszt hat früher selbst (vgl. Z III 41) das Minimum der Besserungsstrafe auf ein Jahr normiert.

v. Liszt scheint von der Annahme auszugehen, daß nach seinem Entwurfe über die bedingte Verurteilung[3]) eine sofort zu vollziehende mindestens 6 Wochen betragende Freiheitsstrafe nunmehr wegen schwerer Vergehen, welche eine Besserung erforderlich machen, auszusprechen sein werde. Wäre diese Annahme richtig, so dürfte, wie bemerkt, die Minimalstrafe höher zu greifen sein; sie ist jedoch eine irrige. Nach dem Entwurfe soll die Aussetzung der Vollstreckung von der Bestellung einer Sicherheit abhängig gemacht werden können.

[3]) Hiernach (Z X 81 mit 52) sollen Übertretungen nur mit Geldstrafe gebüßt werden und bei jeder erstmaligen Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe mit Ausnahme der wegen Annahme mildernder Umstände an Stelle von Zuchthaus tretenden dem Gerichte die Befugnis eingeräumt sein, nach Ermessen event. gegen Bestellung einer Sicherheit die Strafvollstreckung mit der Wirkung auszusetzen, daß, wenn der Verurteilte binnen 3 Jahren sich keiner strafbaren Handlung, wegen welcher auf Freiheitsstrafe erkannt wird, schuldig macht, die Strafe nicht zum Vollzuge gelangt.

Wegen Unfähigkeit, diese Sicherheit zu bestellen, kann es daher gegen den Schuldigen zur Vollstreckung der Freiheitsstrafe kommen. Überdies wird es dem Ermessen des Gerichts anheimgestellt, die Strafvollstreckung auszusetzen und falls der Begünstigte sich innerhalb der Bewährungsfrist des geringsten Vergehens schuldig gemacht, so steht es wiederum im Ermessen des Richters, ob er durch Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe die ersterkannte Freiheitsstrafe mit zur Vollstreckung bringen will. Läßt sich der Begünstigte aber ein Vergehen zu schulden kommen, welches nur mit Gefängnisstrafe bedroht ist, so gibt es überhaupt keine Alternative mehr, der Schuldiggesprochene müßte sich der Strafe als Besserungsbedürftiger unterziehen, auch wenn er nur ein Zeitungsblatt oder einige Streichhölzchen aus einer Bierschenke mitgenommen oder eine Rose in einem Garten abgepflückt haben sollte.

Nach dem Entwurfe kann die Aussetzung einer Strafvollstreckung zum zweiten und öftern Male erfolgen. Je nachdem nun in ganz gleichgelagerten ziemlich schweren Fällen das eine Gericht den Angeklagten A, B und C die Wohlthat zubilligt, das andre Gericht die Bezichtigten D und E von der Wohlthat ausschließt, können die erstern auch später der Strafaussetzung teilhaftig, also mehrmals begünstigt werden, indessen D und E sich dieser Gunst nie erfreuen können. Wenn nun A, B und C innerhalb der Bewährungsfrist zu verschiedenen Zeiten sich je eines leichten Vergehens schuldig machen, so kann das Gericht Geld- oder Freiheitsstrafen aussprechen. Verurteilt das Gericht den A und B zu einer Geldstrafe, andre Richter aber den C zu einer Freiheitsstrafe, so besteht bei A und B die Strafaussetzung fort und sie können also auch später dieser Begünstigung teilhaftig werden, der nicht schuldigere C hat dagegen zwei Gefängnisstrafen beziehungsweise die Besserungsstrafe auf unbestimmte Zeit zu verbüßen und auf fernere Berücksichtigung keinen Anspruch mehr.

Sowie hiernach der Richter bei der ersten Verurteilung die Strafaussetzung nicht beschließt (und eine Beschwerde ist hiergegen nicht zulässig!), so kann der Verurteilte später nie begünstigt werden, sondern müßte immer, sofern Geldstrafe nicht angezeigt ist, Besserungsstrafe auf unbestimmte Dauer erdulden. Beschließt der Richter die Strafaussetzung, so bestimmt jeder über eine nachfolgende That aburteilende Richter wieder gleichermaßen über die Zukunft des Mannes.

Dem Manne wurde aber vom Gerichte die Strafvollzugsaussetzung bewilligt, jedoch nur gegen Bestellung einer Sicherheit. Der Mann, ein Saisonarbeiter, ohne vermögliche Freunde und nach vierteljährlicher Verdienstlosigkeit ohne Geldmittel, muß die Strafe und demzufolge auch später zuerkannte Freiheitsstrafe abbüßen, von denen allen er hätte befreit bleiben können, wenn seine erste Verurteilung in die Mitte oder gegen das Ende der Arbeitssaison gefallen sein würde.

Wir sehen aus Vorstehendem die ungeheure Tragweite, die nach v. Liszt künftig dem richterlichen Ermessen zukommen soll. Der eine Urteilsspruch benimmt dem Verurteilten die nach dem fraglichen Systeme zulässigen Begünstigungen für immer und bindet zugleich den Strafrichter bei jeder künftigen Aburteilung.

Nicht das nach dem erwähnten Entwurfe erlassene Gesetz selbst, sondern erst die Gerichtspraxis, die in den einzelnen Gerichtsbezirken sehr ungleich gehandbabt werden könnte, würde die Gestaltung des Strafaufschubs, seine Anwendung als Regel oder als mehr oder minder häufige Ausnahme usw. bestimmen.[4])

An dieser Gerichtspraxis wird es demnach liegen, ob die bedingte Verurteilung den in sie gesetzten Erwartungen entsprechen oder ob das schon jetzt bedenklich erschütterte Vertrauen zur Strafrechtspflege völlig zerstört werden wird. Und diese Gerichtspraxis hat bisher noch keinen einzigen sichern Anhaltspunkt gewonnen, der eine nur annähernd gleichmäßige und gleichförmige Handhabung des richterlichen Ermessens verbürgte!

v. Liszt widerspricht sich selbst, wenn er (Z IX 489 flg.) dem Richter die Befähigung abspricht, die Strafgröße richtig zu bestimmen, dann aber wiederum das freie Ermessen des Richters so

[4]) Zucker teilt im Gerichtssaal 1891 S. 43 mit, daß in Belgien, wo die bedingte Verurteilung mit der offenkundig zu Tage tretenden Tendenz zum Gesetz erhoben wurde, um als Ersatzmittel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe zu fungieren, während einer 19monatlichen Wirksamkeit des Gesetzes bei 284 279 erkannten kurzzeitigen Freiheitsstrafen nur in 13 195 Fällen (noch nicht 5 pCt.) Strafaufschub verfügt wurde. — Nach einer Nachricht ebendas. S. 464 wurde in Brüssel und Antwerpen ungefähr in derselben Zeit bei 16 089 Urteilen in 2273 Fällen Strafaufschub gewährt, folglich 14 pCt. der Verurteilten begünstigt.

v. Liszt meint in den Preußischen Jahrbüchern Bd. 66 S. 240, die Ungleichheiten in der Anwendung der Maßregel würden sich durch die Mitteilung der statistischen Erhebung an die Gerichte auf ein ungefährliches Mindestmaß herabdrücken lassen. Die nähere Begründung dieser Anschauung fehlt.

schrankenlos wie hier über Fragen erweitern will, zu deren Beurteilung der Richter ebensowenig oder ebensosehr befähigt ist, als hinsichtlich der Strafzumessung (vgl. auch Wach, die Reform der Freiheitsstrafe, S. 34 und 35).[5]) Kann man den Menschen erst während des Vollzugs einer längern Freiheitsstrafe kennen lernen, so entfällt hiermit die rechtliche Begründung einer Anschauung von selbst, welche den Aufschub der Strafvollstreckung in das Ermessen des Gerichts stellen will, denn der Grund für Einführung dieses Systems, „dem Erstverurteilten eine Frist zu gewähren, ehe die Gesellschaft ihn preisgibt, noch einmal sein Schicksal ihm in seine eigne Hand zu legen, damit er sich zu bewähren, sich zu retten in der Lage sei", verweist zwingend darauf, bei jedem erstmals Verurteilten die Strafvollstreckung auszusetzen. Nur das Motiv, hiervon diejenigen auszunehmen, bei welchen die an die Wohlthat geknüpfte Voraussetzung voraussichtlich nicht eintreten wird, könnte es rechtfertigen, die Aussetzung dem freien Ermessen des Richters anheimzugeben. Zur Prüfung dieser Frage ist es jedoch notwendig, daß der Richter den Charakter des vor ihm stehenden Angeklagten einigermaßen zu würdigen in der Lage sei.

Falls demnach v. Liszt keine Mittel und Wege findet, das richterliche Ermessen erträglicher zu machen, als es jetzt ist, und zwar es in die Bahnen zu lenken weiß, daß seinem Ausspruch „Abschreckung der Gelegenheitsverbrecher und Besserung der angehenden, aber noch nicht völlig verdorbenen Gewohnheitsverbrecher" gemäß, letztere, aber nicht zu spät, der Besserungshaft unterworfen werden und erstere davon befreit bleiben, so öffnet sich zwischen seinen beiden Entwürfen, der bedingten Verurteilung und der Ver-

[5]) Vgl. Z IX 491. v. Liszt hat in einer Entgegnung gegen Wach in den Preußischen Jahrbüchern Bd. 66 S. 240 hervorgehoben, daß es sich hier um zwei gänzlich verschiedene Dinge handle. Der Richter könne nicht bestimmen, welche der vielen (beim Diebstahl z. B. 1825) Strafgrößen im einzelnen Falle der „vergeltenden Gerechtigkeit" entspräche, dagegen könne er beurteilen, ob ein Angeschuldigter Schonung verdiene, weil die Hoffnung auf sein künftiges gutes Verhalten begründet erscheine oder nicht. Das könne der Richter als Mann von gesundem Menschenverstand. Ganz richtig, wenn er den vor ihm stehenden Angeklagten kennt. Dies leugnet jedoch v. Liszt. Falls er hier seine Ansicht ändert oder einräumt, daß man durch eine Änderung des Strafverfahrens dem Richter die Möglichkeit verschaffen könne, den Angeklagten kennen zu lernen, so ließe sich darauf eingehen, inwiefern dann noch der Richter bei der Strafzumessung ein Rechenexempel aus lauter Unbekannten zu lösen habe.

urteilung auf unbestimmte Zeit, beziehungsweise nach Strafrahmen, eine weite, weite Kluft, in der das Gute, was diese Entwürfe enthalten, unrettbar verschwindet.

Mit der anderweitigen Gestaltung des richterlichen Ermessens wäre aber diese Kluft noch nicht völlig überbaut. Man denke nur an die Bürgschaftsleistung. Soll der Verurteilte, je nachdem er die verlangte Kaution aufbringen kann oder nicht, als Gelegenheitsverbrecher oder als angehender Gewohnheitsverbrecher betrachtet, die Notwendigkeit einer Besserung nach dem Geldbeutel des Verbrechers beurteilt werden? Anderseits soll die Abschreckung außer in Geldbuße nur in Aussetzung des Strafvollzugs bestehen, nicht auch, wenn nötig, in Vollziehung der Freiheitsstrafe selbst. Läßt sich aber nicht neben der Freiheitsstrafe zwecks der Besserung eine Freiheitsstrafe zwecks der Abschreckung denken, ja ist die letztere nicht absolut notwendig, wenn man die Besserungsstrafe, wie gezeigt, auf nicht unter 6 Monate bemessen darf? Der Gelegenheitsverbrecher kann es bleiben, auch wenn er während der dreijährigen Bewährungsfrist nochmals fehlt; es bleibt daher, da für ihn die Besserungsstrafe für angehende Gewohnheitsverbrecher nicht geeignet ist, nichts anders übrig, als an ihm eine Gefängisstrafe zur Abschreckung zu vollziehen.

Die Abstufung des unbestimmten Strafmaßes, wie v. Liszt es mit seinen Strafrahmen plant, entspricht aber auch den Erwartungen nicht, die man von dem unbestimmten Strafmaße hegt. Sie ist ein halbes Werk, welches selbst den Intentionen des Autors nicht genügt. Sie schützt zwar den Verurteilten vor einer unbeschränkten Verfügungsmacht des Stafvollzugsamts über seine Freiheit, es würde jedoch der Strafanstaltsbeamte mit Recht darüber klagen können, daß er nun ebenso wie früher einen Sträfling entlassen müsse, der nicht gebessert und von dem er überzeugt sei, daß er (der Sträfling) die wiedergewonnene Freiheit zur Begehung neuer Verbrechen benutzen werde. Anderseits würde der Beamte sich beschweren, daß er einen Sträfling trotz seiner Besserung vor Ablauf der Minimalzeit nicht entlassen dürfe.

Es mangelt ein Anhalt dafür, daß ein zum Strafrahmen von 5 bis 10 oder von 10 bis 15 Jahren verurteilter Sträfling vor 5, beziehungsweise 10 Jahren nicht gebessert sein könne, aber nach 10 beziehungsweise 15 Jahren voraussichtlich gebessert sein werde.

Prüfen wir die Strafrahmen auf die obigen zwei Fälle. Für

den Arbeiter würde wegen seines Vergehens der erste Strafrahmen mit der Längstdauer von 2 Jahren maßgebend sein; der Kassier dagegen wegen seiner Verbrechen sicher zur Strafe von 2—5, wenn nicht von 5—10 Jahren verurteilt werden. Der Gerechtigkeit würde eine solche Strafbemessung zwar notdürftig entsprechen, dem Besserungszwecke könnte aber damit nicht viel gedient sein. Auch würde der leitende Gedanke v. Liszts, daß, weil der gegen die Rechtsordnung sich auflehnende Wille des Verbrechers nicht gebrochen, eine Verlängerung der Strafdauer gerechtfertigt sei, nur in ganz verkümmerter Gestalt zur Geltung kommen.

Je weniger und folglich weitere Strafrahmen gezogen werden, um so mehr nähert man sich dem Prinzipe des absolut-unbestimmten Strafmaßes und macht die Strafrahmen dadurch zu einer überflüssigen Einrichtung.

Den andern Vorschlag v. Liszts anbelangend, so kommt es darauf an, ob die nachträgliche Verkürzung oder Verlängerung der urteilsmäßig erkannten Strafdauer, welcher auch Kleinfeller im Archiv für Strafrecht Bd. 37 S. 268 das Wort spricht, beschränkt werden soll oder nicht. Letzternfalls fällt dieses System mit dem des absolut-unbestimmten Strafmaßes zusammen; ersternfalls würde es in der Wirkung der der Strafrahmen ziemlich nahe kommen.

d) **Nach Medem.**

Der Medemsche Gesetzentwurf (s. Z VII 135 flg.) teilt die Freiheitsstrafe in Sicherungshaft, oder einfache Strafhaft, und geschärfte Strafhaft, oder Erziehungshaft. Die letztere, welche die Erziehung des Verurteilten zur Befolgung der Strafgesetze bezweckt, wird verhängt, wo in den Gesetzen zeitige Zuchthausstrafe angedroht ist. Sie kann entweder ohne Zeitbestimmung oder auf bestimmte Zeit (von 1 bis 15 Jahren) ausgesprochen werden. Im erstern Falle kann von der Gefangenanstaltsverwaltung nach Ablauf eines Jahres auf Entlassung des Gefangenen angetragen werden, worüber das Gericht entscheidet. Auch in dem Falle, daß die Erziehungshaft auf eine bestimmte Zeit verhängt würde, kann das Gericht, welches über die Entlassung des Gefangenen beschließen muß, eine neue Strafzeit festsetzen und zwar wiederum auf die Dauer von 1 bis zu 15 Jahren.

Die Besserungs- oder Erziehungshaft soll demnach nur an die Stelle der bisherigen Zuchthausstrafe treten. Insofern nähert sich Medem dem oben sub B b besprochenen Röderschen Vorschlage

über die Anwendung der Besserungstheorie auf die längern Freiheitsstrafen. Letzterer bietet jedoch den Vorteil, daß die Besserungsstrafe auch an Stelle der jetzigen einjährigen und längern Gefängnisstrafe treten würde.

Ist schon nach Röderschem Vorschlage die Anwendung der Besserungsstrafe eine sehr beschränkte, so würde sie nach Medem vollends zur Seltenheit werden.

## III. Über die Möglichkeit, die Verurteilung auf unbestimmte Zeit praktisch durchzuführen.

Wir haben oben I B gesehen, daß die Verurteilung auf unbestimmte Zeit für alle Straffälle nicht durchgeführt werden kann, was auch von denjenigen, welche die Abschaffung des Strafmaßes begehren, dadurch anerkannt wird, daß sie neben der Freiheitsstrafe auf unbestimmte Zeit Geldstrafe, Freiheitsstrafe auf bestimmte Dauer, bedingte Verurteilung und dergl. zulassen und fordern.

Es erscheint daher eine Scheidung derjenigen Straffälle, bezüglich welcher dem Thäter die Besserungsstrafe zuerkannt werden soll, von den übrigen Straffällen geboten. Kräpelin-Willert benennen zwar strafbare Handlungen, hinsichtlich welcher die Geldstrafe eintreten soll, doch sind dieselben nur summarisch aufgeführt; auch erscheinen die hier vorgeschlagenen Ausnahmen von der Anwendung des unbestimten Strafmaßes als völlig unzureichend (vgl. II B a im Zusammenhalt mit I B). Röder überläßt es einfach dem Richter, wann er (durch Zuerkennung einer längern Freiheitsstrafe) die Besserungsstrafe angewendet wissen will. v. Liszt läßt wegen eines jeden Verbrechens die Besserungsstrafe eintreten, stellt es dagegen bei den Vergehen in das Ermessen des Richters, ob er auf Geldstrafe, Gefängnisstrafe mit Strafaufschub oder auf Besserungsstrafe (Strafrahmen) erkennen will. Medem will die Besserungsstrafe an Stelle der Zuchthausstrafe, d. h. erst angewendet wissen, wenn der Verbrecher in der Regel schon den Unverbesserlichen zuzuzählen ist.

Vergleichen wir diejenigen Vorschläge, welche die obenerwähnte Scheidung zum Gegenstande haben, mit dem unter I B und II A Erörterten, so finden wir, daß keiner dieser Vorschläge dem Bedürfnisse, daß jeder besserungsbedürftige und besserungsfähige Verbrecher der Besserungsstrafe — dem unbestimmten Strafmaße —

zu unterwerfen, gegen alle andern Verbrecher aber andre Strafarten anzuwenden seien, genügt. Wir ersehen ferner die Unmöglichkeit (vgl. insbesondere I B), diese Scheidung nach den einzelnen Delikten oder beziehungsweise Thatbeständen des Strafgesetzbuchs vorzunehmen.

Es erübrigt sonach nur, wie es Röder und v. Liszt, dieser hinsichtlich der Vergehen, proponiert, dem Richter vertrauensvoll die Festsetzung nach freiem Ermessen zu überlassen, ob er im einzelnen Falle eine Besserung des Angeschuldigten für nötig findet oder nicht.

Nach dem heutigen Stande der Rechtsprechung würde jedoch diese Festsetzung zweckmäßig und gerecht vom Gerichte gar nicht vorgenommen werden können. Die Beurteilung der Frage, auf welchen moralischen Sinn des Thäters oder auf welche Stärke der verbrecherischen Neigungen desselben aus der von ihm verübten Handlung geschlossen werden könne, welche die Unterlage für die Festsetzung zu bilden hätte, ob der Thäter als besserungsbedürftig erscheine oder nicht, oder ob schon die Auferlegung einer geringern Strafe vor fernern Rechtsbrüchen abhalten werde, erheischt unbedingt eine ganz andre Kenntnis von dem Verschulden des Angeklagten, als das Gericht zur Zeit erlangt beziehungsweise zu erlangen sucht. Ließe man dieses unbeachtet, so bliebe es nicht aus, daß Verurteilte den Besserungsanstalten (Zuchthäusern usw.) überwiesen würden, die der Besserung nicht bedürfen, häufiger aber noch, daß Verurteilte zu spät, nach vielen erlittenen Vorstrafen, zur Überweisung an die Besserungsanstalten gelangten. Die Strafanstaltsbeamten würden dadurch in die peinliche Lage versetzt, in den erstern Fällen die, weil überflüssig, nicht versuchte Besserung zu irgend einem willkürlich gewählten Zeitpunkt als gegeben fingieren zu müssen; in den letztern Fällen Zeit und Mühe an voraussichtlich erfolglos bleibende Besserungsversuche zu vergeuden.

Praktisch durchführbar könnte daher das unbestimmte Strafmaß nur sein, wenn die Richter die wirkliche Schuld des Angeklagten genau kennen lernen. Letzteres jedoch setzt die Berücksichtigung der subjektiven Gründe der Verschuldung des Angeklagten — der subjektiven Strafzumessungsgründe — voraus.

Dieses subjektive Recht, welcher in früherer Zeit eingehender behandelt worden ist und über das sich in jüngster Zeit Durchholz im Archiv für Strafrecht Bd. 35 S. 261 flg. des weitern

ausgelassen hat, ist das bedeutsamste Moment für die Strafzumessung. Es fällt z. B. für diese der Umstand weit weniger ins Gewicht, ob der Thäter ein 20-Pfennig- oder ein 20-Markstück entwendet hat, als der Umstand, ob der Thäter aus großer Not, um für sich und seine Familie die notwendigsten Lebensmittel zu kaufen oder um die schuldige Miete zwecks Vorbeugung der Exmission zu bezahlen, oder ob er aus Habgier oder um das entwendete Geld zu verprassen, zum Diebe geworden ist. Die Verschuldung des Thäters bestimmt sich sonach mehr nach den Triebfedern, welche ihn zur That veranlaßt haben, nach der größern oder geringern Gelegenheit, welche sich ihm zur Begehung der That darbot und nach dem Grade der Willensenergie und der Rücksichtslosigkeit gegen fremde Interessen, mit welcher er entgegenstende Hindernisse überwand, endlich nach der aus dem Vorleben des Thäters im Zusammenhalte mit der in Frage stehenden That zu schließenden verbrecherischen Gesinnung desselben, als nach dem Werte des Objektes der That oder dem Grade der Gefährdung des öffentlichen Interesses.

Trotz dieser Wichtigkeit der subjektiven Gründe in bezug auf die Strafausmessung und obgleich sie auch mehr oder minder, bewußt oder unbewußt von den Gerichten anerkannt wird, werden die subjektiven Strafzumessungsgründe doch nur gelegentlich, wenn es so der Zufall mit sich bringt, berücksichtigt.

Zum Beweise mögen einige Straffälle dienen:

1. Zucker teilt im Gerichtssaal Bd. 40 S. 90 eine in der Presse unter der Überschrift: „Ein Bild des Elends“ veröffentlichte Gerichtsverhandlung in Wien mit, wonach eine Frau für ihre hungernden Kinder nach langem Zaudern eine Wurst aus einem Metzgerladen stahl. Die unglückliche Frau erklärte schluchzend, die Wurst sei nicht für den kleinen Jungen (der Tags vorher lüstern nach den Würsten gesehen habe), allein bestimmt gewesen, 7 Personen hätten daran Anteil nehmen sollen, 6 Kinder und ihr Mann, der damals schwer krank im Bette lag. Richter: „6 Kinder haben Sie?“ Angeklagte: „Ja, und 6 Kinder verlangten zu essen von mir; anfangs hatten wir täglich ein Stückchen Brot, aber auch das Brot ging aus und ich wußte nicht, was ich thun sollte. Ich hätte ja gern fortgehungert, bis mein Mann gesund wäre, aber wie meine Kinder geweint und Brot von mir verlangt haben, da bin ich hinausgelaufen und . . .“. Die Angeschuldigte sprach nicht

weiter und verfiel in ein krampfhaftes Schluchzen. Urteil: Mindeststrafe von 1 Tag Arrest. (Von Zucker mitgeteilt, weil dieser Fall aus dem Alltagsleben der Gegenwart geradezu typisch für die Anwendung der bedingten Verurteilung sei.)

2. Vor einem Schöffengerichte brachte ein bereits achtmal, darunter sechsmal wegen Bettelns vorbestrafter, körperlich rüstiger Mann zur Entschuldigung seines abermaligen Bettelns vor, daß er einige Zeit krank gewesen sei und danach nicht sofort wieder Arbeit gefunden habe. Er bemerkte schließlich noch, daß er jetzt Beschäftigung habe, die er bei längerer Haftverbüßung wieder verlieren würde. Urteil: 1 Tag Haft.

In beiden Fällen wurde die Notlage berücksichtigt. Ob diese Notlage aber bestand, steht dahin; das Gericht hatte dafür keinen andern Anhaltspunkt, als die unkontrollierbare Angabe der Angeklagten. Das ist eben der größte Übelstand in unserm Prozeßverfahren. Berücksichtigen die Richter ja einmal das Motiv der That, so können sie es in der Regel nur, indem sie den unbewiesenen Angaben des Angeklagten Glauben schenken. Die Gefahren, die dadurch der Rechtsprechung erwachsen, die herabwürdigende Meinung, welche das Berufsverbrechertum von den Richtern und der Strafrechtspflege gewinnen würde, wenn allzuhäufig auf geschickt vorgebrachte Lügen hin wesentlich geringere Strafen erkannt werden sollten, braucht nicht geschildert zu werden.

Es kommt nicht so weit. Die Richter, ihres Unvermögens, ohne Beweise die Richtigkeit der von den Angeklagten vorgebrachten Thatsachen prüfen zu können, sich bewußt, verhalten sich gegenüber dem nicht die Schuldfrage betreffenden Vorbringen der Angeklagten in der Regel ablehnend. Vergleiche man nur obige zwei Fälle mit der namentlich in den Strafgerichten der großen Städte herrschenden Praxis. Wie selten kommt es vor, daß sich ein Richter so eingehend wie hier mit den Beweggründen der That beschäftigt oder deren Schilderung nur ein aufmerksames Ohr zu leihen gewillt ist. Also nur ein Zufall, die Laune des Richters ist es, welche in seltenen Fällen solche Gründe würdigt.

Dem Rechte kann es nicht entsprechen, daß aus solchen Ursachen bei einem Teil der Straffälle gewissen Umständen eine große Tragweite auf die Strafzumessung eingeräumt wird, welche bei einem andern Teil der Straffälle unberücksichtigt bleiben; ebenso nicht, wenn diesen Umständen in den Gerichten am Sitze der Klein-

städte, wo die persönlichen Verhältnisse der Angeklagten den Richtern bekannt oder mit geringer Mühe festzustellen sind, häufiger Rechnung getragen wird, als in den Gerichten am Sitze der Großstädte.

Das gleiche Recht für alle gebietet: Die Würdigung des subjektiven Maßes der Verschuldung immer und überall entweder auszuschließen oder vorzunehmen.

Die Entscheidung hierüber kann nicht zweifelhaft sein.

Nach Osenbrüggen (vgl. dessen „Alamannisches Strafrecht" S. 179) haben die alten Richter schon das subjektive Verschulden des Thäters voll und ganz gewürdigt und in der ersten Hälfte unsres Jahrhunderts führte man die subjektiven straferhöhenden und strafmindernden Gründe in den Gesetzbüchern einzeln auf. Später gewann die Einsicht die Oberhand, daß eine vollständige Aufzählung dieser Gründe im Gesetze eine Unmöglichkeit sei. Leider wurde mit der Beseitigung dieser Aufzählung das subjektive Maß der strafrechtlichen Schuld in Doktrin und Praxis mehr und mehr vernachlässigt und unter unsrer Strafprozeßordnung (vgl. hierher Heinze „Strafprozessuale Erörterungen" S. 105 flg.) ist es endlich so weit gekommen, daß, wie bemerkt, die Würdigung des subjektiven Verschuldens des Thäters eine Zufälligkeit geworden ist.

Ungerügt ist dieser Zustand nicht geblieben. Merkel und Wahlberg haben in ausführlichen Abhandlungen eine gerechtere Würdigung der subjektiven Verschuldung des Thäters erstrebt und auch der citierte Aufsatz von Durchholz zielt darauf hin. (Vgl. Föhring, 14. Vereinsheft des Nordwestdeutschen Vereins für Gefängniswesen S. 43.)

Anzuerkennen ist, daß die Grenzen der subjektiven Würdigung sehr verschieden gezogen werden. Doch würde darüber bald Klarheit gewonnen werden, wenn die subjektiven Strafzumessungsgründe dieselbe Beachtung in Theorie und Praxis fänden, welche bisher ausschließlich den objektiven Thatbeständen zu teil geworden ist.

So weit dürfte keinesfalls das Finden der subjektiven Verschuldung ausgedehnt werden, daß man den ganzen Charakter des Thäters erforschen will. Das wäre auch unmöglich, wie denn Merkel (vgl. oben II B b) ganz richtig ausführt, daß der Charakter der That und der des Thäters nie zugleich in Berücksichtigung gezogen werden können. Notwendig ist nur, den gesamten Charakter der That kennen zu lernen, und nachdem hierzu nicht

nur die objektiven, sondern auch die subjektiven Schuldgründe zählen, so wird der Charakter des Thäters insoweit zu erforschen sein, daß seine rechtswidrige Gesinnung bei der That, d. h. seine Motive und die von ihm bewiesene Willensenergie offen liegt. Der Charakter des Thäters käme also insofern in Betracht, als er zur Beurteilung der fraglichen That Dienliches bietet.

Setzen wir den Fall, durch einen Messerstich habe B von dem noch unbestraften A eine Verletzung am Arme erhalten, die zu ihrer Heilung 14 Tage bedurfte. Wollte der Richter nur nach diesen objektiven Momenten die Strafzumessung feststellen, so wird ihm wohl der Strafrahmen von 2 Monaten bis zu 5 Jahren, der sich bei Vorhandensein mildernder Umstände nach unten bis zu einem Tage erweitert, viel zu weit sein und er mit demselben nichts anzufangen wissen. Er würde vielleicht auf die ordentliche Minimalstrafe von 2 Monaten erkennen. Gelangt er dagegen zur Feststellung, daß A ohne alle Veranlassung den B gestochen habe, oder daß A durch beleidigende höhnende Worte des B gereizt und durch den Genuß geistiger Getränke erregt, die That begangen habe, so würde er in erstern Falle vielleicht auf 4 Monate, im letztern Falle unter Annahme mildernder Umstände nur auf 14 Tage Gefängnis erkennen. Diese subjektiven Strafzumessungsgründe ergeben sich unmittelbar durch die Erforschung des Hergangs bei der That selbst. Das Gericht kann und soll jedoch noch weiter gehen. Stellt es nun fest, daß A ein streitsüchtiger Mensch sei, der gern Streit provoziere und beim geringsten Anlaß mit dem Messer drohe, daß er schon einmal jemanden durch einen Messerstich verletzt habe (ohne daß diese Messeraffaire vors Gericht kam), und daß er wegen seiner Roheit gefürchtet sei oder stellte es fest, daß A ein ruhiger, friedliebender Mensch sei, welcher am Tage der That, durch ein widerwärtiges Begegnis ohnehin sehr erregt und im Genusse geistiger Getränke Betäubung suchend, durch das Benehmen des B, welcher ihn schon früher öfters verhöhnt habe, bis zum Äußersten gereizt, sich infolge des Zusammenwirkens all dieser Vorgänge zu einer That habe hinreißen lassen, die er sonst nicht, am wenigsten dem von ihm gefürchteten B gegenüber begangen hätte, so würde das Gericht vielleicht im erstern Falle auf ein Jahr, sonach hinreichend zur Anwendung der Besserungsstrafe, im letztern Falle auf einen Tag Gefängnis erkennen.

Eine so differente Behandlung kann dieselbe objektive That

durch volle Würdigung des subjektiven Maßes der Verschuldung finden und verdienen.

Nur bei solcher Würdigung aber ist es möglich, die Schafe von den Böcken zu scheiden und zu bestimmen, ob die Aussetzung des Strafvollzugs (v. Liszt) angezeigt oder ob die abschreckende (kürzere und eventell längere) oder die bessernde (längere) Freiheitsstrafe angemessen sei oder nicht. Nur dann würde die bessernde Strafe rechtzeitig, nicht zu früh, nicht zu spät, zur Anwendung gelangen.

Der Nichtberücksichtigung der subjektiven Gründe haben wir es zu verdanken, daß unsre Strafrechtspflege in Mißkredit gekommen, daß sie wirkungslos geworden ist. Die Ursache der niedrigen Strafen, über welche allgemein geklagt wird, ist darin zu suchen, daß der Richter nicht in den Stand gesetzt wird, die etwaigen dem Angeklagten zur Seite stehenden subjektiven Schuldminderungsgründe kennen zu lernen und deshalb fast bei allen Angeklagten, nur um keinem unrecht zu thun, die Minimalstrafe oder ein geringes darüber zur Anwendung bringt. Bloß in den seltenern Fällen, wo der Mangel subjektiver Minderungsgründe zweifellos, die Bosheit oder Roheit, die Habgier oder das Lasterleben des Angeschuldigten zur Evidenz erwiesen, spricht das Gericht höhere Strafen aus.

Für die jetzige Praxis sind die gesetzlichen Strafrahmen viel zu weit, so daß man vielfach eine Engerziehung der Strafrahmen fordert, obwohl mit gleichem, wenn nicht mit besserm Rechte andre ein noch unbeschränkteres Ermessen des Richters nach unten hin, d. h. den Wegfall aller Minimalstrafgrenzen heischen. Einen geistigen Inhalt können diese weiten Strafrahmen nur bei Berücksichtigung aller, objektiven wie subjektiven, Strafzumessungsgründe gewinnen.

Warum die subjektive Verschuldung des Angeklagten nicht gewürdigt wird, sagt Appelius treffend in seiner Broschüre: „Die bedingte Verurteilung und die andern Ersatzmittel für kurzzeitige Freiheitsstrafen“ S. 9 ff. Die gegenwärtige Strafprozeßordnung trägt die Schuld (s. auch die oben citierte Schrift von Heinze). Sie legt nur Gewicht auf den Beweis der Schuldfrage, als ob damit die Straffrage erledigt wäre, das Strafgesetz nicht relativ, sondern absolut bestimmte Strafen androhe.

Immerhin könnte auch unter dieser Prozeßordnung die sub-

jektive Verschuldung häufigere und eingehendere Würdigung erfahren. Unsre obersten Justizverwaltungsbehörden wünschen größere Strenge in der Strafzumessung. Es bedürfte jedoch nur einer Anweisung an die Staatsanwälte und durch diese an die Polizeiorgane, bei Feststellung einer strafbaren Handlung zugleich zu erheben, aus welchem Motive dieselbe geschehen sei. Erschiene nun das letztere von erheblicher Tragweite auf die Strafzumessung, so wäre der Beweis hierauf auszudehnen und dem Richter Gelegenheit zur richtigern Strafabmessung zu geben. Falls der Staatsanwalt regelmäßig für derartige Erhebungen sorgt, um in der Hauptverhandlung auf eine schwere Strafe anzutragen, weil subjektive Straferhöhungsgründe vorliegen, so würden die Beschuldigten ebenfalls ihre Verteidigung mehr als bisher auf den Nachweis von subjektiven Strafminderungsgründen richten.

Eine durchgreifende Änderung des Strafprozeßverfahrens wäre freilich notwendig, um dem Richter die volle Beurteilung des subjektiven Verschuldens zu ermöglichen und zu gebieten.

Diese Revision der Strafprozeßordnung, deren Durchführbarkeit selbst keinem Zweifel unterliegen kann, wäre gesichert, sowie sich die Anschauung Bahn gebrochen haben würde, daß hiervon jedwede gründliche Reform der Strafrechtspflege, namentlich in Bezug auf die Strafabmessung, abhängt, und daß es dem Rechtsideale widerspricht, in der Person des Thäters liegenden Umständen bald gewichtigen Einfluß auf die Strafabmessung einzuräumen, bald wieder nicht, je nachdem diese Umstände zufällig durch die Feststellung der That miterwiesen werden oder verborgen bleiben, oder je nachdem Laune und Willkür des Richters den unerwiesenen Behauptungen des Angeklagten Glauben schenkt oder versagt.

Die Thätigkeit der Polizeibehörden und Beamten, sowie der Richter würde allerdings in den einzelnen Fällen eine viel zeitraubendere werden, eine Ausgleichung böte sich jedoch infolgedessen, daß auch die schwerere Schuld leichter erkannt und dem Thäter höhere Strafe treffen, hierdurch aber die so überaus große Zahl der Bestrafungen der Gewohnheitsverbrecher und folglich die Zahl aller Straffälle sich vermindern würde.

## IV. Über die Zweckmäßigkeit des unbestimmten Strafmaßes.

Die Zweckmäßigkeit der Verurteilung auf unbestimmte Zeit soll darin gefunden werden, daß die Besserungsbestrebungen einen

größern Erfolg haben, sowie daß die Entlassung der Sträflinge vor erfolgter Besserung nicht stattfinde. So begründet den erstern Gedanken, der Röder vorgeschwebt hat, Kräpelin in seiner Abhandlung S. 61 flg. näher: Der Schwerpunkt des Systems liege in der Unbestimmtheit des Entlassungstermins. Der Drang nach persönlicher Freiheit sei eine überaus mächtige Triebfeder für die größte Mehrzahl der Verbrecher und es werde die Regel werden, daß derselbe, dem heute durch den unabänderlichen Richterspruch von vornherein jeder Einfluß auf die Gestaltung der Zukunft benommen sei, den Gefangenen zum vertrauensvollen und willigen Entgegenkommen gegen den Beamten und zur eignen Arbeit an seiner sittlichen Wiedergenesung führe.

Kräpelin übersieht hier, daß der Sträfling bei guter Führung nach drei Viertel seiner Strafzeit vorläufig entlassen werden kann. Es ist sehr zu bezweifeln, ob ein Sträfling, der trotz dieser Aussicht keine Lust und Neigung hat, seine Gesinnung zu ändern, sich wirklich nachhaltig bessern würde, falls er nur unter dieser Bedingung die Freiheit wieder erlangen könnte. Er mag dann Besserung heucheln, aber eine moralische Stärkung seines Charakters, welche einigermaßen Gewähr vor Rückfall in die verbrecherische Bahn bietet, ist ausgeschlossen. Dem wunderwirkenden Wandel, der nach der fernern Schilderung Kräpelins in solchen Sträflingen, deren Freilassung nur von ihrem eignen Verhalten abhängt, vorgehe, stehe ich sehr skeptisch gegenüber. Ich halte dafür, daß willensschwache Verbrecher trotz guter Führung und fleißiger Arbeit in der Anstalt die besten Vorsätze, welche sie fassen, in der Regel bei der ersten an sie herantretenden Versuchung vergessen. Vgl. auch Holtzendorffs Handbuch des Gefängniswesens Bd. II S. 117: „Am schwersten ist, die Dauerhaftigkeit wirklicher guter Vorsätze vorauszubestimmen."

Es ist ein gewaltiger Irrtum, ein grober pädagogischer Fehler und eine Verkennung des menschlichen Charakters, anzunehmen, daß weitgehende Belohnungen oder Drohungen mit schweren Nachteilen dem verbrecherischen Sinn eine andre Richtung zu geben vermöchten. Wer keine Reue, keine Scham empfindet, und daß dies geschieht, das können keine Aussichten auf Belohnungen und Vorteile herbeiführen, keine Drohungen mit Nachteilen erzwingen, das muß aus dem unbestechlichen Innern des Menschen entspringen, bei dem ist keine Hoffnung auf Besserung. Ein solcher Mensch

kann sich durch Zusicherung einer Belohnung (frühzeitigere Entlassung) gestachelt, sehr gut führen, äußerliche Reue und gute Vorsätze bekunden, auch in der Freiheit vielleicht den Konflikt mit dem Strafgesetze meiden, wenn es ihm Vorteile gewährt oder er klug den durch das Verbrechen zu erringenden Gewinn gegen die größere oder geringere Gefahr des Entdecktwerdens und der Schwere der in Aussicht stehenden Strafe abwiegt, — wirklich gebessert wird er nicht. Die Strafanstaltsbeamten können viel auf das Seelenleben des Sträflings einwirken, mit Versprechungen und Belohnungen aber nur Arbeitsfleiß und hausordnungsmäßige Führung erzielen. Nur ein Zurschautragen moralischer Besserung und nur Heuchelei könnte in denjenigen Sträflingen herangezogen werden, welche die lange Dauer der Besserungsstrafe als in keinem Verhältnisse zu ihrem Vergehen stehend erachten, aus Klugheit ihre Verbitterung verbergen (vgl. Wach, die Reform der Freiheitsstrafe, S. 56).

Freilich steht der Begriff der Besserung nicht fest. So führt Z XI 504 der bekannte Anstaltsdirektor Sichart aus, daß unter „Besserung" bürgerliche Besserung (Legalität), nicht moralische Besserung zu verstehen sei und daß jene als erreicht gelte, wenn der Bestrafte dahin gebracht sei, aus Furcht vor der Strafe gleich der Mehrzahl der Bürger die Strafgesetze achten zu wollen. Die Strafe habe alsdann gegenüber dem Verbrechensreize ein Gegenmotiv in der Furcht vor weiterer Strafe erzeugt, geeignet, die Lust am Unrechten in Schranken zu halten. „Wir haben Besserung durch Abschreckung erzielt."

Ich muß bekennen, daß mir diese Darlegung nicht recht verständlich ist. Besserung durch Abschreckung aus Furcht vor weiterer Strafe! Warum denn dann nicht lieber mit Mittelstädt recht genügende Freiheitsstrafen? Als Abschreckungsmittel wären solche jedenfalls zweckdienlicher.

Wenn der Verbrecher mit gleichschlechter Gesinnung aus dem Zuchthause herauskommt, als er hineingegangen ist, so wird diese Art Besserung nichts nützen, denn Furcht vor der Strafe allein hält bekanntlich von der Begehung eines Verbrechens nicht ab, wenn der Thäter unentdeckt zu bleiben wähnt.

Ich halte es nach Obigem für unmöglich, durch die Unbestimmtheit des Entlassungstermins eine moralische Besserung des Sträflings herbeizuführen. Den zweiten Grund, die Nichtentlassung des Sträflings vor der erfolgten Besserung anbelangend, so sticht dieser

freilich sehr in die Augen, und wenn man vom Rechtsstandpunkte absieht, könnte man sich einen derartigen Gewinn, — die Unschädlichmachung der nicht zu bessernden und die nicht zu frühzeitige Entlassung der zu bessernden Verbrecher — wohl gefallen lassen. Aber auch hier machen sich die schwersten Bedenken geltend. Anerkannt ist es von den tüchtigsten Praktikern, daß gerade die schlimmen, die Gewohnheitsverbrecher, die Zuchthausveteranen sich in der Anstalt sehr gut führen. Sind also gute Führung in der Anstalt und gesetzmäßiges Verhalten in der Freiheit grundverschiedene Dinge, welche Merkmale bezeichnen dann die wirkliche Besserung des Sträflings? Die Meinungen hierüber sind sehr geteilt, ich verweise nur auf die obige Ansicht des Anstaltsdirektors Sichart, die im Gegensatze steht zu der seines Kollegen Kühne, nach welcher der äußern Angewöhnung an ein geordnetes Leben (Legalität) die Erweckung und Kräftigung innerer Überzeugung vom Wert des Guten zu folgen hat (Z X 487). Anderseits wird der Geistliche die kirchliche Besserung für maßgehend halten; vgl. den Ausspruch des Pfarrers Krauß in Holtzendorff, Handbuch des Gefängniswesens, II. Band S. 133:

> „Wo der Geist der Kirche recht erfaßt wird, ist es gänzlich unstatthaft, die „kirchliche" Besserung in den Gegensatz zur „moralischen" bringen zu wollen."

Wo ist jedoch der Geistliche zu finden, der nicht überzeugt davon wäre, daß er den Geist der Kirche richtig erfaßt habe und ihn den Sträflingen richtig beizubringen wisse!

Medem, welcher moralische Erziehung und als Mittel: Unterricht in der Moral fordert, erblickt gar (Z VII 171) in der durch die Erlernung eines Handwerks bewiesenen Energie ein Moment für die Beurteilung der moralischen Besserung, als wenn dem Sträfling der hinter ihm stehende Disziplinarzwang unbekannt wäre. Auch Kleinfeller spricht im Archiv für Strafrecht Bd. 37 S. 265 von Besserung durch Gewöhnung an Arbeit.

Wie zutreffend sind die Fragen Wahlbergs („Prinzip der Individualisierung" S. 205):

> „Wenn Verbrecher gegen die weibliche Geschlechtsehre in gemeinsamer Arbeitsklasse mit Männern die Strafzeit verbüßen — worin sollen für diese die Erprobungen der Widerstandsfähigkeit gegen das individuelle verbrecherische Motiv bestehen? Hat ein Mensch aus Not und Erwerbslosigkeit ein

Verbrechen begangen und ersteht er seine Strafe in einer Einzelhaft oder Gemeinschaftsklasse, unbekümmert um sein sicheres tägliches Brot, — wie kann da seine Widerstandsfähigkeit gegen Not und Erwerbslosigkeit erprobt werden?"

Auf den Vorhalt Sontags, daß man die Besserungstheorie vergeblich nach einer Rechtfertigung der Bestrafung des reumütigen, zerknirschten Sünders frage, antwortet Willert Z II 478:

„Wir würden nicht anstehen, in diesem Falle jede Strafe für überflüssig und schädlich zu erklären, sobald man mit uns darin einverstanden wäre, daß nur dort die Gefahr als wirklich beseitigt angesehen werden kann, wo eine vollkommene Änderung der Gesinnung bei dem Verbrecher eingetreten ist. Um dies feststellen zu können, wird es indessen immer erst einer längern Beobachtung zunächst in der Gefangenschaft und namentlich auch später in der Freiheit bedürfen. Eine reumütige Zerknirschung, die sich bekanntlich recht leicht bei sittlich schwachen und unzuverlässigen Naturen einstellt, kann ebensowenig genügen, wie der Wegfall der Gelegenheitsursache. In beiden Fällen haben wir keine hinreichende Bürgschaft dafür, daß der Verbrecher den von neuem an ihn herantretenden Versuchungen Widerstand leisten werde."

Abgesehen von der willkürlichen Behauptung, daß man bei keinem reumütigen Verbrecher die vollkommene nachhaltige Gesinnungsänderung erkennen und sein gesetzmäßiges Verhalten in der Zukunft bestimmt voraussagen könne (man vergleiche folgenden Ausspruch des praktisch erfahrenen Strafanstaltsdirektors Kühne in Z XI 487 Anm.: „Entweder ist die Besserung in der Hauptsache vollendet beim Eintritt in die Strafanstalt, was etwa bei Kindsmörderinnen, Totschlägern, Körperverletzern vorkommt oder dann ein höchst mühevolles Werk" und denke an Verbrecher, die aus guter Absicht gefehlt haben; an politische Verbrecher, welche unter Ehrenwort versichern, sich an staatsfeindlichen Bestrebungen ferner nicht mehr zu beteiligen; man berücksichtige die geraume Zeit, die zwischen der Begehung und der Aburteilung des Verbrechens liegt und die häufig hinreichend ist, aus dem ganzen Verhalten des in der Freiheit gebliebenen Angeklagten einen Schluß auf seine nachhaltige Besserung zu ziehen und übersehe nicht, daß das Bostoner Probationssystem nur auf die Beobachtung des Thäters

in der Freiheit gegründet ist), so entnehmen wir aus dieser Darlegung **Willerts** die überraschende Mitteilung, daß zur Feststellung der vollkommenen Gesinnungsänderung eine längere Beobachtung zunächst in der Gefangenschaft — und namentlich später in der Freiheit notwendig sei.

Es ist nicht möglich, wider Willen seine eignen Ideen schlagender zu widerlegen, als es **Willert** hier gethan hat.

Die Beobachtung des Verurteilten in der Strafanstalt muß hiernach eine wenig sichere sein, als die in der Freiheit. Nachdem es nach **Kräpelin**, dessen Broschüre in **Willert** den eifrigsten Verfechter gefunden hat, geradezu widersinnig ist, nicht vollkommen gebesserte Verbrecher wieder wie reißende Tiere auf die Menschheit los zu lassen, so müßte es als selbstverständlich gelten, die Beobachtung in der Gefangenschaft so lange fortzusetzen, bis eben diese Besserung konstatiert wäre, womit dann von selbst die Notwendigkeit fernerer Beobachtung entfällt. Von der Anschauung aus, daß der nicht gebesserte Verbrecher in der Freiheit gefährlich werden könne, müßte die ausschließliche Beobachtung in der Gefangenschaft auch dann stattfinden, wenn etwa die in der Freiheit mit ihr gleichwertig sein sollte. Entläßt denn **Kräpelin** seine Irren behufs Beobachtung ihres geistigen Zustandes in die Freiheit?

Sowie man eine Beobachtung in der Freiheit für erforderlich hält, gesteht man den Gegnern gegenüber einfach zu, daß ihre Behauptung, die Besserung vermöge, mit Sicherheit im Gefängnisse nicht bewiesen, nicht konstatiert zu werden, richtig sei.

Mit diesem Zugeständnisse wird logischerweise der Anspruch, die Strafdauer bis zur Besserung des Sträflings auszudehnen, hinfällig.

**Willert** will im allgemeinen nicht nur Beobachtung, sondern Erziehung des Verurteilten in der Gefangenanstalt und nachherige Beobachtung im Freien. An der Sachlage ändert dies selbstverständlich nichts, denn ob nun Erziehung oder Beobachtung oder was sonst im individuellen Falle die Thätigkeit der Gefängnißverwaltung bilde, — eine Beobachtung im Freien darf sich nicht daran anschließen, wenn das Gefängnis bessern und eine Entlassung vor erfolgter Besserung nicht stattfinden soll.

**Willert** möchte die Beobachtung im Freien auf alle Entlassenen angewendet wissen (vgl. Z II 489). Damit stimmt auch die Ansicht eines amerikanischen Besserungsanstaltsdirektors überein (Z XI 595):

„Vollkommener wirkt die bedingte Entlassung in Verbindung mit der unbestimmten Strafzeit. Hier steht der Zurückgebrachte in der nämlichen Stellung, als wenn er in die Anstalt eintritt, und muß wieder ganz von neuem anfangen. Bedingte Entlassung und unbestimmte Strafzeit erscheinen daher als notwendige Bestandteile desselben Systems."

Mit diesen Ansichten gibt man zu erkennen, daß der eine Zweckmäßigkeitsgrund für Abschaffung des richterlichen Strafmaßes: „Nichtentlassung vor erfolgter Besserung" undurchführbar ist und daß man dem andern Grund, „daß bei unbestimmtem Strafmaße die Besserungsbestrebungen erfolgreicher seien", selbst geringes Gewicht beilegt.

Die vollste Rechtlosigkeit, welche die Verbindung der bedingten Entlassung mit der unbestimmten Strafdauer für den Rechtsbrecher zur Folge haben würde — und daß diese bereits zu Elmira bestehende Verbindung vor sich ginge, ist angesichts der großen Meinungsverschiedenheit darüber, wie man sich die Besserung zu denken habe und auf welche Weise man sie erzielen könne, hauptsächlich aber wegen der von den namhaftesten Autoritäten geltend gemachten und nach Vorstehendem von den Anhängern des Systems anerkannten Zweifel, die nachhaltige Besserung eines der strengen Disziplin unterliegenden Sträflings mit Sicherheit konstatieren zu können, vorauszusehen —, werde ich in der nächsten Abteilung darlegen.

Das System der Verurteilung auf unbestimmte Zeit ist schon in einigen amerikanischen Anstalten in Geltung und von der staatlichen Besserungsanstalt zu Elmira[6]) liegen uns eingehende Mitteilungen vor (Alexander Winter, Die New-Yorker Staatliche Besserungsanstalt zu Elmira, Berlin, Reimer 1890).

[6]) v. Liszt legt in den Preußischen Jahrbüchern Bd. 66 S. 243 Verwahrung dagegen ein, daß Wach seinen Vorschlag unter der Bezeichnung „unbestimmte Verurteilung" abgehandelt und mit den Einrichtungen zu Elmira in Verbindung gebracht habe. Ich glaube, daß v. Liszt keinen Grund zur Verwahrung hatte. Wer seine Ausführungen in Z IX 496 liest, wird sich des Gedankens nicht entschlagen können, daß v. Liszt die „indeterminate sentences" der Nordamerikaner zur Begründung seines Vorschlags mit heranziehen wollte. Auch ist nicht abzusehen, welch andre Ziele in den v. Liszt vorgeschlagenen Gefängnissen, in welche die Verurteilten auf unbestimmte, wenn auch begrenzte Dauer gesandt werden, verfolgt werden sollen, als die Anstalt zu Elmira erstrebt.

Sehen wir uns die Erfolge dieser Anstalt, deren Organisation ich als bekannt voraussetze, etwas näher an:

Nach Winter versteht der Leiter der Anstalt Brockway den Eingelieferten so gründlich zu erforschen, daß er, gestützt durch die erworbene Praxis und seine seltene Menschenkenntnis, in den meisten Fällen vorauszusagen imstande ist, wann der Eingelieferte sich bis zur Entlassung durchgearbeitet haben werde. Zugleich hat der Eingelieferte die Überzeugung gewonnen, daß dem Leiter der Anstalt gegenüber jedes Verheimlichen und Täuschen von Thatsachen, ja schon der Versuch dazu, vollkommen nutzlos sei. Täglich habe Brockway dann noch Gelegenheit, die Anlage, Triebe und Neigungen bis in die innersten Beweggründe der Seele jedes einzelnen Sträflings bewachen zu lassen und selbst zu bewachen. Er habe umfassende Gelegenheit, in das Innere der Gefangenen zu blicken. Bei der bedingungsweisen Entlassung jedes Gefangenen, die praktisch in seinen Händen liege, werde mit skrupulöser Sorgfalt zu Werke gegangen.

Und trotz alledem kommen auf **1389** auf Parole entlassene Sträflinge, die sich gut führten, nicht weniger als **349**, die sich nach der Entlassung nicht 6 Monate lang vorschriftsmäßig betragen konnten, sondern in die Anstalt zurückgebracht (130) oder in andre Gefängnisse eingeliefert wurden (45) oder unter Bruch des Ehrenwortes sich unsichtbar machten (174)!

Um die Menschenkenntnis Brockways, zugleich aber auch die kritische Begabung Winters so recht zu illustrieren, hebe ich noch folgendes hervor:

1. Nach den Anstaltsvorschriften setzt die Entlassung auf Parole nicht nur eine unbedingt vollkommene Führung und Erfüllung der Anstaltsvorschriften, sondern eine gewisse Bürgschaft voraus, daß der Verbrecher in Wirklichkeit ein bekehrter und besserer Mensch geworden ist. Aber auch dann wird sie nur verfügt, wenn vorher für den Betreffenden eine definitive, dauernde und seiner Befähigung entsprechende Beschäftigung ausgemittelt ist, in welche er sofort eintreten kann.

2. Die Erfüllung der Parolebedingungen ist überaus leicht gemacht, zudem dauert die Pflicht nur 6 Monate. Es genügt die Einsendung eines monatlichen, vom Brotherrn beglaubigten Berichtes, daß der Betreffende noch in seiner Stellung zur Zufrieden-

heit arbeitet und dort weiter verbleibt. Polizeiliche Kontrolle wird nicht beliebt.

Vergegenwärtige man sich noch, daß nur erstmals Verurteilte (selten Rückfällige) im Alter von 16—30 Jahren nach Elmira eingeliefert und daß nur die bessern Sträflinge, die zugleich dauernde und passende Arbeit finden, gegen Ehrenwort entlassen werden, so ergibt sich aus der Verhältniszahl von 1389 zu 349 das denkbar schlechteste Besserungsresultat.

Welch andres Bild zeigt sich bei unsern vorläufig entlassenen Sträflingen, welche bei Fehltritt doch nur die Verbüßung eines bestimmten Strafrestes, nicht Wiedereinsperrung auf unbestimmte Zeit zu gewärtigen haben!

Wir können mit vollem Rechte annehmen, daß Leute, die nach guter Führung in der Anstalt auf ihr Ehrenwort hin entlassen und einer dauernden Arbeitsgelegenheit zugeführt, in letzterer gleichwohl nicht 6 Monate aushalten können (bei nicht verschuldetem Verlust ihrer Stelle können sie freiwillig als Gäste nach Elmira zurückkehren), sondern sich feige unsichtbar machen, heuchlerische, ehrlose Wichte, aber keine gebesserten Menschen sind. (Vgl. auch Aschrott, „Aus dem Strafen- und Gefängniswesen Nordamerikas" S. 28.) Selbstverständlich können auch die wieder eingelieferten, sowie die in andre Gefängnisse gebrachten Personen als gebessert nicht betrachtet werden.

In Deutschland wird die Rückfallsstatistik auf 5 Jahre ausgedehnt. Nach einer in Krohne, Gefängniskunde S. 217 mitgeteilten Statistik betrug von 5178 vorbestraften Verurteilten die Zahl derjenigen, welche die neue strafbare That binnen 6 Monaten seit Abbüßung der letzten Freiheitsstrafe verübten, 1858 oder nur 36 pCt., die Zahl derjenigen, welche nach Abfluß von 6 Monaten die neue That begingen, 3320 oder 64 pCt. Zu ziemlich gleicher Ziffer kommt eine von Sichart aufgenommene Statistik (s. Blätter für Gefängniskunde 1891, 1. und 2. Heft). Hiernach fielen von 293 Rückfällen, welche Eigentums-Verbrecher betrafen, 169 oder ca. 58 pCt. auf das erste Jahr. Auf das erste halbe Jahr werden folglich eher unter als über 36 pCt. entfallen sein.

Wenden wir dieses Verhältnis auf Elmira an, so ergibt sich, daß, wenn im ersten Halbjahre nach der Entlassung die nicht erfolgte Besserung bei 349 Personen dargethan war, in 5 Jahren die Zahl der Nichtgebesserten auf 969 gestiegen, die Zahl der wirklich

Gebesserten auf 769 gefallen wäre. Sonach überstiege die Zahl der Nichtgebesserten die der Gebesserten um ein volles Viertel, oder in Prozenten ausgedrückt betrugen die erstern 56, die letztern 44 pCt.

Dieses Resultat bezieht sich jedoch nur auf diejenigen Sträflinge, welche der menschenkundige Brockway als gebessert entlassen hat. Das Resultat aus der Gesamtzahl der Sträflinge würde ein noch viel schlimmeres werden, da u. a. 155 Sträflinge erst bei Ablauf der gesetzlichen Maximalzeit, also nach dem Systeme ungebessert entlassen wurden und bei nicht weniger als 233 Sträflingen von der Berechtigung, sie als unverbesserlich andern Gefängnissen zu überweisen, Gebrauch gemacht worden ist.

Winters Zusammenstellung der reformatorischen Ergebnisse ist die denkbar willkürlichste. Zu einer Gegenaufstellung fehlen die rechnerischen Grundlagen (vgl. Aschrott S. 28).

Als unrichtig in der Winterschen Zusammenstellung muß namentlich hervorgehoben werden:

a) sie erstreckt sich nicht auf alle 2757 entlassenen, sondern nur auf die 2295 auf Parole entlassenen Sträflinge (vgl. obige Bemerkung);
b) sie nimmt die ganze Zahl der auf Parole entlassenen und 6 Monate hindurch den Parolebedingungen nachgekommenen (vgl. auch Aschrott a. O.), ja sogar die volle Zahl derjenigen, bezüglich welcher die Parolezeit noch läuft oder wegen Beendigung der Maximalstrafdauer abgekürzt wurde, als gebessert an;
c) sie betrachtet die Hälfte der Ehrwortbrüchigen als gebessert.[7])

Den Nachforschungen Brockways ist kein besonderes Gewicht beizulegen. Verwandte, Freunde und Bekannte des Entlassenen sind nicht die geeigneten Personen, von welchen man wahrheitsgetreue Aufschlüsse erwarten kann. Auch sonst fehlt die Gewähr für eine zuverlässige Erhebung. Ebenso vermögen die mitgeteilten Dankschreiben von den Erfolgen der Anstalt nicht zu überzeugen.

---

[7]) Winter findet dieses für vollkommen gerechtfertigt, da das ganze Besserungssystem und die Schulung in der Anstalt auf kein Subjekt wirkungslos bleiben könne. Fürwahr, ein Trugschluß, wie er nicht leicht wieder zu finden ist! Warum erspart sich da Winter das Rechnen nicht lieber ganz und nimmt einfach sämtliche Entlassene als gebessert an?

Zu Dankschreiben gab schon das Erfordernis der monatlichen Berichterstattung Gelegenheit; auch mochte dazu das Gefühl der Dankbarkeit für die überaus humane Behandlung und die reichliche Verköstigung in der Anstalt, besonders jedoch der Umstand beigetragen haben, daß die Danksagungen in der Gefängniszeitung abgedruckt und so zur Kenntnis der ehemaligen Mitsträflinge gebracht wurden.

Warum die Resultate zu Elmira so ungewöhnlich schlechte sind, obwohl es das für Strafanstalten beste Material — erstmals Verurteilte — besitzt? Das System der unbestimmten Verurteilung mit seiner Erziehung zur Heuchelei — man denke an die Ehrenwortbrüchigen — mag in erster Linie schuld sein, die Besserungsmethode zu Elmira in zweiter Linie. Es scheint dortselbst die Eitelkeit, die Selbstüberschätzung (Sträflinge werden Offiziere, tragen lange Seitengewehre und goldne beziehungsweise silberne Schulter-Abzeichen und bilden ein Kriegsgericht über andre Sträflinge!) und noch manch andre Untugenden in den Sträflingen großgezogen zu werden.

In **Winters** Schriftchen finden wir wiederholt die Andeutung, daß die bisherige Beschränkung in der unbestimmten Dauer der Freiheitsstrafe hinwegfallen solle. S. 4 heißt es:

> „Hiernach besteht immer noch eine gewisse Begrenzung der Dauer der Gefangenschaft, die, wie nachgewiesen (!), zuweilen bei Sträflingen doch die Veranlassung zu beständiger Trägheit und Hartnäckigkeit gegen die reformatorischen Zwecke wird. Die Bestrebungen Brockways und vieler andrer gehen nun dahin, auch diese Zeitbegrenzungen fallen zu lassen."

Das verlangt Brockway, der fast gar keine Disziplinarstrafen verhängt, der nur 1 pCt. seiner Sträflinge in den dritten Grad eingereiht hat, der nicht weniger als $6^1/_2$ pCt. der Sträflinge als unverbesserlich andern Gefängnissen zuweist! Ja, wenn er noch einsähe, daß die Ergebnisse seiner Anstalt ganz schlechte seien! So ist er vom Gegenteil überzeugt.

Brockway gilt als einer der tüchtigsten Gefängnisbeamten Amerikas und trotzdem vermag er das System nicht zu Ehren zu bringen. Wir ersehen aber aus den vorstehend mitgeteilten praktischen Resultaten das Gegenteil dessen, was das unbestimmte Strafmaß bewirken soll.

## V. Die Verurteilung auf unbestimmte Dauer ermangelt strafrechtlicher Begründung.

Die Rechtfertigung der Abschaffung des richterlichen Strafmaßes ist in Abteilung I und II mitgeteilt.

Die v. Lisztsche Begründung anbelangend,*) so habe ich bereits oben II B b näher ausgeführt, daß das Nachurteil des Strafvollzugsamts ein andres Objekt vor sich hat, als das richterliche Urteil.

Die Verschiebung des Objektes wird sich strafrechtlich nicht begründen, geschweige denn die grundverschiedene Beurteilung sich rechtfertigen lassen, die dem einen Teil der strafrechtlichen Handlungen beziehungsweise der Verbrecher gegenüber dem andern Teile widerfahren soll, indem diese Verschiebung des Objektes dort, wo es sich um die Abschreckung des Verbrechers (nach v. Liszt) handelt, nicht eintreten soll.

Auch der Grund, daß der Strafrichter den vor ihm stehenden Angeklagten nicht kennen lernt, ist verfehlt. Er verweist nur darauf, Mittel und Wege zu suchen, damit der Strafrichter den Angeklagten so weit kennen lerne — um dessen subjektive Verschuldung würdigen zu können. Daß man hier Abhilfe schaffen kann, habe ich in Abteilung III nachzuweisen versucht. Ich habe ferner (vgl. auch Abt. II) nachgewiesen, daß nur, wenn die fragliche Abhilfe getroffen, die Verurteilung auf unbestimmte Dauer, sowie die bedingte Verurteilung praktisch ausführbar wäre.

Die etwaige Behauptung, daß die Persönlichkeit des Thäters noch näher kennen gelernt werden müsse, als vorerwähnt, wäre noch zu beweisen. Es genügt vorerst auf den Merkelschen Ausspruch (oben II B b) hinzuweisen.

Aber auch gesetzt, man müßte die individuellen Eigenschaften des Thäters voll und ganz kennen lernen, um die Strafe gerecht bemessen zu können, wird das Vorleben des Angeklagten in der Freiheit nicht bessere Aufschlüsse hierüber geben können, als das Leben des Verurteilten in der Gefangenschaft? Dort gab er sich,

---

*) Mit der Kritik dieses erledigen sich auch im wesentlichen die übrigen Vorschläge, obwohl sie teilweise anders motiviert sind. Auf einen Rechtfertigungsgrund Medems komme ich alsbald zu sprechen und ebenso werden in dieser Abteilung die v. Liszt abweichenden Vorschläge des völlig unbestimmten Strafmaßes näher erörtert.

wie er war und seine Lebensweise in der Familie, unter Freunden und Bekannten, in der Gemeinde, seine Tugenden und Untugenden, die Redlichkeit in seinem Erwerbe und bei seinen Geschäftsabschlüssen usw. — alles das liegt offen da. In die Strafanstalt tritt er als ein andrer Mensch ein — er ist befangen. Er kann und darf sich nicht mehr gehen lassen wie zu Hause; unzählige Ordnungs-Vorschriften regeln sein ganzes Thun und Treiben. Er ist der Sorge um sein tägliches Brot enthoben, der Konkurrenzneid im Geschäfte, Haß und Liebe, die der stete Verkehr mit den Mitmenschen hervorruft, verstummen; Leidenschaft, Sehnsucht, Leid und Freude, alles was die Menschenseele infolge des bunten Weltgetriebes und der großen und kleinen Vorkommnisse des Lebens bewegt, findet keine Nahrung mehr. Der Sträfling steht unter beständiger Aufsicht; jede Übertretung zieht ihm eine Disziplinarstrafe zu. Der Vorstand der Strafanstalt hat monatlich einmal Gelegenheit, ihn auf etwa 10 Minuten zu sprechen (vgl. Krohne, Gefängniskunde S. 348). Und dieser seltene Verkehr mit dem Sträflinge sollte ihm, etwa unter Zuhilfeziehung der Rapporte der Gefängniswärter und eines erstatteten Berichtes der Gemeindebehörde, — welche vielgeplagte Behörde die große Zahl der Fragen über das Vorleben des Sträflings, zu deren richtiger, ausführlicher Beantwortung inkl. der erforderlichen Recherchen viele Tage notwendig wären, in etwa einer Stunde erledigt, — die Möglichkeit verschaffen, den Charakter des gewaltsam aus seiner Lebensweise gerissenen Verbrechers besser kennen zu lernen, als es dem Richter möglich wäre, wenn das strafgerichtliche Verfahren entsprechend geändert würde? Unmöglich!

Übrigens gesteht v. Liszt die Unbrauchbarkeit einer auf die Gefängnisbekanntschaft gegründeten Strafzumessung indirekt selbst dadurch zu, daß er seiner Begründung (Z IX 491), man lerne den Menschen erst während eines längern Strafvollzuges kennen, beifügt: „wenn überhaupt"! Sonach lautet seine Deduktion: Der Verbrecher soll nach der Stärke seines verbrecherischen Willens gerichtet werden. Die Intensität des verbrecherischen Willens wird erst im Gefängnisse erkannt — oder auch nicht. Ergo soll auf Grund dieser Erkenntnis die Strafdauer bemessen werden!

Ein Verfahren gegen die Rechtsbrecher, bei welchem lediglich nach der zu deren Besserung erforderlichen Zeit ohne Rücksicht auf die begangene That (vgl. auch oben II B b) die Strafdauer bemessen wird, verdient nicht den Namen „Strafverfahren", da es

weiter nichts ist, als eine mit Hilfe der Gerichte durchgeführte polizeiliche Sicherung gegen gemeingefährliche Personen (vgl. auch Wach, Die Reform der Freiheitsstrafe, S. 39). Manche Ausführungen lassen darüber auch nicht den gerinsten Zweifel. So erklärt Medem Z VII 167:

> „Selbst wenn man sagen müßte, der Kranke ist nur deshalb nicht geheilt, weil die mit ihm versuchte Kur (und gerade die Einsperrung) nicht das richtige Heilmittel war: dann wird man ihn zu einer andern Kur, einer andern Heilanstalt überführen; — aber einfach ihn zu entlassen, das verbietet wohl auch in diesem Falle die Sicherheit der Gesamtheit!"

Also wenn ein Strafanstaltsdirektor falsch experimentiert und vergleichen wir ihn mit dem Arzte, wie Medem es liebt, die Kurmethode so gründlich verfehlt hat, daß der verbitterte Sträfling, der bei richtiger Mittelanwendung in Jahresfrist geheilt, d. h. gebessert worden wäre, unheilbar geworden ist, so läßt man ihn auf Lebensdauer im Gefängnisse! Und die Konsequenzen weiter gezogen, wenn der neu ernannte Direktor einer Strafanstalt seine Gefangenen nach andrer Methode behandelt, als sein Vorgänger, dessen Behandlungsweise er allen Erfolg abspricht, so dürfen die 500 Sträflinge es als ein Glück im Unglück preisen, daß ihr bisheriger Aufenthalt im Gefängnisse zwar fruchtlos gewesen ist und daher nicht angerechnet wird, daß sie dafür aber nach unfehlbarer Methode gründlich kuriert werden. Und wenn nun durch irgend ein Ungefähr das Wirken des neuen Herrn Direktors in der Anstalt ein so kurzes ist, daß er die Kur seiner Zöglinge nicht durchzuführen vermochte, so haben die Sträflinge vielleicht das seltene, unverdiente Glück, nach einer dritten Methode der Kur nochmals vom Anfang bis zum Ende unterzogen zu werden. Die 500 Sträflinge aber lassen alle Hoffnungen hinter sich und werden gut Freund mit den Kerkermauern, bis dann der neue Direktor zugleich konstatiert, daß ihre bisherige Behandlung eine gänzlich verfehlte war, die die Krankheit noch verschlimmert habe. Einige Jahre Strafzeit hinter sich, mehrere Jahre vor sich behufs Ausrottung der Auswüchse der verfehlten Kur, dann noch eine Anzahl Jahre, um die Kur des neuen Direktors voll wirken zu lassen und sind die langen, langen Jahre vorüber — ein Zuchthäusler, der für die Freiheit verdorben ist!

Wahrlich! sollte das die Strafgerechtigkeit sein zu Ende unsres Jahrhunderts der Aufklärung und Zivilisation!

Die Abschaffung des richterlichen Strafmaßes wird nie innerhalb der Grenzen des Rechtsgebietes gerechtfertigt werden können. Innerhalb derselben müßte der That des Verbrechers die gebührende Rücksicht zugewendet werden, — die Folge: Entlassung des Sträflings, auch wenn er nicht gebessert ist oder eben die Besserungsbestrebungen zu wirken beginnen. Das ganze derart gestaltete System wäre nicht viel mehr als eine Seifenblase. Soll dagegen das System ein volles, ganzes Werk bilden, so muß der Rechtsgrund für die Strafe, — die That des Verbrechers — hinsichtlich der Strafzumessung unbeachtet bleiben und an seine Stelle der sicherheitspolizeiliche Grund treten, den Verurteilten nicht früher zu entlassen, als bis eine Gewähr dafür geboten ist, daß die öffentliche Sicherheit durch ihn nicht mehr gefährdet werde. Daß letzternfalls jede Rücksicht auf die Person des Verbrechers wegfällt, nur die Rücksicht auf die Gesamtheit einzig Maß und Ziel gibt, ist zweifellos und wird von den bedingungslosen Anhängern der Abschaffung des Strafmaßes auch gar nicht geleugnet. Wie man hier die Verbrecher mit den psychisch oder physisch Kranken vergleicht, die bis zu ihrer Heilung der Behandlung zu unterziehen sind, gleichviel selbstverständlich, ob sie durch oder ohne ihr Verschulden krank geworden, so wird auch bei dem Verbrecher keine Rücksicht darauf genommen, wie groß sein Verschulden an der That, die ihn in das Gefängnis führte, war. Ob ein moralisch tief stehender Mensch je nach der sich ihm gebotenen Gelegenheit einen Raubmordversuch beging oder ein Markstück entwendete, bleibt sich vom Standpunkte der Sicherheitspolizei aus gleich.

Man mag nun mit einem gewissen Rechte behaupten, das Interesse der Gesamtheit gehe dem des Einzelnen vor und man müsse zum Schutze derselben den Verbrecher, dessen Gemeingefährlichkeit man im Gefängnisse erkannt habe, in demselben lange oder für immer belassen, auch wenn die konkrete That, die ihn ins Gefängnis führte, keine gemeingefährliche Handlung war. Aber dieses Motiv ist für den Strafzweck nicht geeignet. Die Strafe wird ausgesprochen wegen einer begangenen Verletzung der Strafgesetze, nicht wegen der im Thäter ruhenden schlimmen Charaktereigenschaften. Sowie nun über die für die Gesetzesverletzung angezeigte Strafe der Thäter aus sicherheitspolizeilichen Gründen im Gefäng-

nisse zurückbehalten wird, kann diese längere Verwahrung ihm nicht mehr zur Strafe angerechnet werden, gleichviel, von wem auch die Anordnung der längern Verwahrung ausgeht.

Noch auffälliger wird dies, wenn zur moralischen Besserung noch die technische Erziehung, die Ausbildung in einem Handwerke oder in einem Kunstgewerbe treten soll, wie es seitens Medems gefordert wird (Z VII 168). Derselbe verlangt für gewisse Verbrecher diese Ausbildung bis zur Fertigkeit eines Handwerksgesellen. Ein ungeschickter Mensch, der nach zwei Jahren moralisch gebessert ist, kann demnach etwa noch weitere zwei Jahre in der Anstalt belassen werden.

Jedoch auch in Voranstellung des Interesses der Gesamtheit vor dem Rechte des Einzelnen auf gerechtes und billiges Maß der Strafe oder auch in Anerkennung eines neuen Zweckmäßigkeitsprinzips, Verurteilte aus sicherheitspolizeilichen Gründen nach abgebüßter Strafe noch bis zur erzielten Besserung im Gefängnisse oder Arbeitshause zu verwahren: wird dadurch der vorgebliche Zweck der Besserung des Detinierten auch erreicht?

In der vorigen Abteilung ist die Antwort gegeben: „Nein"! Daselbst ist auch der Zweifel begründet worden, daß in den Gefängnissen die Besserung in der Regel nicht konstatiert zu werden vermöge und oben haben wir von v. Liszt erfahren, daß man nicht einmal den Sträfling im Gefängnisse immer kennen lerne.

Sind wir aber bei einem solchen Ergebnisse angelangt, so ist auch die einzige Beschönigung für das System gefallen. Als nacktes Facit stellt sich unbarmherzig heraus: die Gefährdung der Freiheit aller Menschen!

Ja, die Freiheit, das höchste Gut der Menschen, ist in äußerster Gefahr. Wer eines geringen Vergehens angeklagt, nach diesem System verurteilt wird, weiß es nicht, ob er nach 6 Monaten, ob nach 3 Jahren, ob nach 10 Jahren, ob er überhaupt je mehr in den Wiedergenuß der Freiheit kommt. Er tritt in die Gefangenanstalt ein als ein — Sklave. Willenlos hat er blindlings zu gehorchen, soll er sich sein Los nicht verschlimmern. Die Ungewißheit der Entlassung, sie peinigt, sie martert ihn, die stete Furcht, irgendwie das Mißfallen zu erregen, irgendwo an eine der unzähligen Gefängnisregeln und Vorschriften anzuprallen, sie reibt den freiheitsdurstigen Sträfling auf, beraubt ihn des klaren Denkens

und setzt ihn erst recht in Gefahr, die Hausordnung an allen Ecken und Enden zu verletzen.

Ist der Anstaltsdirektor ein tüchtiger Praktiker, ein humaner Beamter, der mehr den Kern, als die Schale beachtet, so wird der Sträfling für seine kleinen Ordnungswidrigkeiten nicht zu leiden haben, obgleich auch hier die Gefahr besteht, daß der Direktor, der doch nicht alles selbst regeln, kontrollieren und schlichten kann, seinen Untergebenen zu viel Vertrauen schenkt, dessen sich diese nicht immer würdig erweisen.

Anders, wenn an der Spitze der Anstalt ein Mann steht, dem der militärische Drill über alles geht und der hierin von seinen aus dem Unteroffizierstande genommenen Aufsehern getreulich unterstützt wird. Von Erzielung einer Besserung ist da wohl keine Rede. Gesehen wird allein auf die minutiöseste Ausführung der Befehle und Anordnungen, auf die strengste Befolgung der Hausordnung, auf die vorschriftsmäßige Haltung usw. Strafanstaltsdirektor Langreuter erklärte auf der Bremer Versammlung deutscher Strafanstaltsbeamten im Jahre 1880 (s. Schmölder: „Die Strafen und deren Vollzug" S. 27):

> „Die Militäranwärter sind und bleiben Soldaten und sind in der Regel nichts als Soldaten, geneigt, die Gefangenen soldatisch zu erziehen."

Es kann nicht ausbleiben, daß den Aufsehern große Machtbefugnisse eingeräumt werden und daß manche derselben in der Voraussicht, daß die Sträflinge aus Furcht, sich ihr Los zu verschlimmern, eine Beschwerde unterlassen oder damit kein Gehör finden werden, diese mit größter Willkür behandeln. Wehe dann dem Sträfling, der einer solchen Behandlung Opposition zu leisten wagte, er würde jahrelang zu seiner Besserung bedürfen. Aber auch die kleinsten Subordinationswidrigkeiten gäben Anlaß zur Strafverlängerung; es würde fortan nicht nur heißen, wegen dieses oder jenes Vergehens ein Tag Dunkelarrest, sondern auch einige Monate Verlängerung der Strafzeit (vgl. Wach, Die Reform der Freiheitsstrafe, S. 55). Je nachdem der Aufseher ist, würde ein Sträfling mehr oder weniger Disziplinarstrafen in der Führungsliste haben, und nach dieser Führungsliste würde sich dann entscheiden, ob er nach 2 oder 5 Jahren oder — wenn zwischen dem vollendeten zweiten und dem vollendeten fünften Jahre die Füh-

rungsliste wieder neue Einträge aufweist, — ob er erst nach 10 Jahren gebessert ist.

Daß die Aufseher in einzelnen Anstalten jetzt schon ziemlichen Einfluß auf das Schicksal der Gefangenen haben, dürfte die für notwendig befundene Warnung in Holtzendorff, Handbuch des Gefängniswesens Bd. II S. 117 beweisen:

„Wichtig ist es, die vorläufige Entlassung nicht vorwiegend auf das Urteil der Aufseher zu gründen."

Ferner ergeben die in der Versammlung des Vereins der deutschen Strafanstaltsbeamten zu Freiburg 1889 (Bl. f. Gefängniskunde Bd. 26 Beil.-Heft) gemachten Äußerungen des Direktors Kopp, des Pfarrers Pätz und des Direktors Strosser nicht nur gleichfalls den großen Einfluß der Aufseher, sondern auch, wie letztere im allgemeinen zu Klagen Veranlassung geben. Und dabei hat in der Einzelhaft der Direktor im Monate nur einmal Gelegenheit, den Gefangenen auf kurze Zeit zu sprechen (vgl. Krohne oben).

Zweifellos ist, daß in Anstalten, wo der militärische Drill vorherrscht, diejenigen Sträflinge, welche beim Militär gedient haben, verhältnismäßig früher zur Entlassung kämen, als die andern.

Ich übertreibe nicht. Die Anschauungen der einzelnen Gefängnisbeamten darüber, was unter Besserung der Sträflinge zu verstehen und wie solche zu erzielen und zu konstatieren sei, differieren, wie bereits in voriger Abteilung nachgewiesen, sehr. Ich verweise noch auf die Bemerkung in Krohne, Gefängniskunde S. 263: „abgesehen von dem unbestimmten Ausdrucke „Beweise der Besserung", bei dem jeder sich etwas andres denken kann" usw. und führe weiters an:

In Holtzendorff, Handbuch des Gefängniswesens Bd. II S. 117 wird ermahnt, die vorläufige Entlassung nicht auf bloße Rechenexempel zu gründen, sondern auf eine von Willkür sich freihaltende, im einzelnen begründete Beurteilung seitens der Oberbeamten. Im Gegensatz hierzu stellen die Anstalt zu Elmira, wie alle das Marken- und Klassifikationssystem zur Grundlage habenden irischen und amerikanischen Gefängnissysteme, die ob ihren praktischen Leistungen sehr gepriesen worden sind und zum Teil noch werden, die Besserung des Sträflings und seine vorläufige Entlassung durch bloßes Rechenexempel fest. Und wie grundverschieden

sind die Anschauungen der Vorstände der amerikanischen Besserungsanstalten zu Elmira und Concord, von denen der eine seiner Anstaltszeitung, der andre seinen Klubs einen erzieherischen Wert beilegt (s. Aschrott in Heft 76 der „Sammlung gemeinverständlicher wissenschaftlicher Vorträge), von denjenigen des deutschen Direktors Krohne, welcher S. 346 seines mehrcitierten Werkes dieses den Gefangenen gestattete Treiben als Unfug verdammt!

Die Ängstlichkeit des einen Direktors, die sanguinischen Hoffnungen des zweiten, die Unzugänglichkeit und Hartherzigkeit des dritten, die Milde und das Wohlwollen des vierten Direktors, der Umstand, daß der eine auf dieses, der andre auf jenes sein Hauptaugenmerk legt, dazu eine Masse berechtigter und unberechtigter Anschauungen und Eigenheiten würden ferner mitwirken, daß die durchschnittliche Strafdauer in der einen Anstalt eine viel längere sein würde als in der andern.

Diese Ungleichheit in Verbindung mit der oben gekennzeichneten Bevorzugung einzelner Sträflinge einer Anstalt stempelt allein schon das System zu einem ungerechten (vgl. auch Wach a. O. S. 55). Man glaube ja nicht, daß eine gleichheitlichere Behandlung der Sträflinge und eine übereinstimmende Anschauung über die Mittel zur Erzielung der Besserung je gewonnen werden könne. Es läßt sich nicht von oben reglementieren, wie gebessert werden soll. Keine Dressur — Geist muß die Strafanstaltsleiter beseelen und dieser hat sich immer und allerwege noch an keine Schablone binden lassen.

Endlich dürfen die, wenngleich seltenen Fälle der Verurteilung Unschuldiger nicht unbeachtet gelassen werden. Gerade hier würde das unbestimmte Strafmaß für den Unschuldigen die allerhärteste Strafe. Der Strafanstaltsbeamte glaubt den Unschuldsbeteuerungen des Eingelieferten nicht und darf ihnen nicht glauben, wenn er sich nicht zum Richter über das Gericht setzen will. Der Anfang zur Besserung setzt jedoch Reue über die begangene That voraus. Sofern der Unglückliche nicht zum Heuchler werden will und kann, wird er daher nie als gebessert angesehen werden. Sein gegen die ungerechte Strafe sich aufbäumendes Betragen würde leicht als Zeichen der Beharrung im bösen Willen betrachtet werden.

Eine Strafkammer hatte einen Bäckergesellen wegen erschwerten Diebstahls zu 4 Jahren Zuchthaus verurteilt und hierbei als Grund für die Schwere der Strafe „die Dreistigkeit des hartnäckigen

Leugnens des Angeklagten" besonders hervorgehoben. Nach teilweiser Verbüßung der Strafe stellte sich die Unschuld des Verurteilten zur Evidenz heraus. Setzen wir uns in die Lage eines solchen Menschen und denken uns, er solle nun auch noch im Zuchthause ebenfalls schwer (ja lebenslänglich) dafür büßen, daß er sich nicht unwahrerweise selbst zu einer schurkischen That bekennen und die nicht verübte That bereuen will, so werden wir uns wohl kaum mit einem Systeme befreunden können, daß zu dem einen (oft unvermeidlichen) Unrecht noch ein zweites, schwereres (zu vermeidendes) Unrecht fügt.

Nicht die seelische Pein des nach der Freiheit sich sehnenden Gefangenen über die Ungewißheit seiner Entlassung,[9]) nicht die Befürchtung, daß die von einem Anstaltsdirektor angewandte Besserungsmethode absolut untauglich seine könne, noch die berechtigtere Befürchtung, daß viele Sträflinge in Verkennung ihrer Eigenart falsch behandelt werden, auch nicht das Übermaß von Ungerechtigkeit, welches darin liegt, daß auf die Strafdauer Einflüsse der verschiedensten Art sich geltend machen, welche mit der vom Sträflinge begangenen That auch nicht in der entferntesten Beziehung stehen, sind es nur, die gegen die Verurteilung auf unbestimmte Zeit sich geltend machen, sondern auch die Thatsache, daß nicht die moralische Besserung des Sträflings allein es ist, welche Schutz vor künftigen Rechtsverletzungen gewährt.

Nicht alle Menschen, deren Moral und Sitte defekt ist, begehen notgedrungen Rechtsverletzungen. Neben dem von schlechten Eltern stammenden, in der Kindheit verwahrlosten Verbrecher finden wir so häufig Geschwister, deren Erziehung keineswegs besser war, die das Resultat der letztern auch nie verleugnen können und welche trotzdem einen gesetzlichen Lebenswandel führen. Wie also der schlimme Charakter allein noch nicht darauf schließen läßt, daß sein Besitzer ein Verbrechen begehen werde, ebensowenig kann aus der nicht erfolgten Besserung des Sträflings mit Bestimmtheit dessen Rückfälligwerden gefolgert werden.

Ein Mensch mit schlechtem Charakter kann aus Furcht vor Strafe oder weil er seinen Lebensunterhalt durch eine ihm konvenierende Beschäftigung findet, straffrei bleiben. Ebenso kann der

---

[9]) Dies erkennt selbst Zucker, der sich bedingt für Abschaffung des Strafmaßes ausspricht, an (Gerichtssaal 1891 S. 11).

Bestrafte, abgeschreckt durch die erduldete Strafe oder weil er an Beschäftigung gewöhnt worden ist und, vormals arbeitslos, ein dauerndes Unterkommen findet, sich vor nochmaliger Begehung eines Verbrechens hüten oder keine Veranlassung hierzu finden. v. Liszt will Abschreckung des nicht Besserungsbedürftigen, Besserung des Besserungsbedürftigen. Gleichwie die versuchte Abschreckung erfolglos bleiben kann und gegen den Rückfälligen die Besserungsstrafe zu verhängen ist, so kann die Besserungsstrafe als solche resultatlos bleiben, dagegen aber Abschreckung und zwar wegen ihrer längern Dauer häufiger und nachhaltiger als die Abschreckungsstrafe selbst bewirken.

Dieses Umstands halber schon würde es die Gerechtigkeit erheischen, den in der Strafanstalt nicht gebesserten Menschen wenigstens einmal der Freiheit zurückzugeben.

Die Verurteilung auf unbestimmte Zeit gestaltete sich jedoch voraussichtlich noch schlimmer als vorstehend dargelegt.

In voriger Abteilung wurde der angestrebten Verbindung dieses Systems mit der bedingten Entlassung gedacht.

Es könnte auf den ersten Blick den Anschein gewinnen, als würde durch eine solche Verbindung dem Verurteilten nur eine Wohlthat erwiesen. Er dürfe sich in der Anstalt nur gut führen und auch eine Gesinnungsänderung zeigen, so werde er vorläufig entlassen werden und wenn sich in der Freiheit die gemutmaßte Besserung thatsächlich beweise, seine völlige Freilassung nachfolgen.

Ich habe schon darauf hingewiesen, daß die vorläufige Entlassung mit dem einen für die Abschaffung des Strafmaßes geltend gemachten Grunde — der Nichtentlassung des Sträflings vor erfolgter Besserung — harmoniert. Dieser Grund ist entweder stichhaltig, — dann wird eine Erprobung der Besserung in der Freiheit wertlos, oder es ist diese Erprobung notwendig, — dann ist das stillschweigende Zugeständnis gegeben, daß wirkliche Besserung im Gefängnisse in der Regel nicht konstatiert zu werden vermag. Läßt sich aber eine vollkommene Besserung im Gefängnisse nicht konstatieren, so läßt sich auch eine mehr oder minder vollkommene, eine teilwese nicht beweisen, denn sowie man eine Gradeinteilung der Besserungserfolge vornehmen zu können glaubt, muß man notwendig auch den vollen Erfolg zu ermitteln im stande sein. Aus diesem Schlusse ergibt sich die Folgerung, daß die Anstaltsverwaltung oder das Strafvollzugsamt die vorläufige Entlassung des

Sträflings verfügen müßte ohne jede Garantie dafür, daß die Besserungsbestrebungen auch einen nennenswerten Erfolg gehabt haben.

Die Wertlosigkeit der Verurteilung auf unbestimmte Zeit wäre hiermit theoretisch erwiesen und sie würde auch praktisch sich ergeben, wenn viele provisorisch entlassene Sträflinge die Freiheit mißbrauchten und dadurch zur Erbringung des Nachweises über die Unzuverlässigkeit der konstatierten Gefängnisbesserung beitrugen.

Um die Diskreditierung des Systems zu vermeiden, würden demnach voraussichtlich nur solche Sträflinge provisorisch entlassen werden, welche möglichste Gewähr für ein gesetzmäßiges Verhalten böten, z. B. die nach Kühne schon beim Strafantritt Gebesserten. Zur probeweisen Entlassung kämen nicht mehr Sträflinge und diese nicht frühzeitiger, als sie ohne dieses Institut zur defintiven Entlassung gekommen sein würden.

Hieraus ergibt sich die weitere Straferschwerung für den Verurteilten. An eine unbestimmt lange Freiheitsentziehung knüpft sich wiederum eine unbestimmt lange Schmälerung (weil die Bewährung in der Freiheit ebensowenig vorausbestimmt werden könnte, als die Besserung im Gefängnisse) der errungenen Freiheit, eine Polizeiaufsicht in schlimmster Gestalt.

Der Entlassene würde in steter Furcht schweben, wegen des geringsten Versehens wieder in die Anstalt auf unbestimmte Dauer eingeliefert zu werden. Streng müßte die Polizeiaufsicht sein, da nicht erst, wenn der Entlassene eine strafbare Handlung begangen hat, eingeschritten werden, sondern der Begehung einer solchen vorgebengt werden soll. Der Zuchthaussträfling, jetzt schon schel angesehen, würde infolge der steten polizeilichen Aufsicht und Belästigungen von den anständigen Menschen zweifellos gemieden werden. Da der Entlassene jedoch gesellschaftlichen Umgang benötigt, wie jeder andre Mensch auch, so müßte er in schechter oder mindestens zweideutiger Gesellschaft verkehren. Dies hätte jedoch selbstredend seine Wiedereinziehung zur Folge. Sonach wäre der Entlassene zwar frei, aber von dem Umgang mit Menschen ausgeschlossen, was zu widernatürlich ist, um auf längere Zeit beobachtet werden zu können. Ergebnis: Wandeln auf heimlichen, verbotenen Wegen, statt Besserung Verschlechterung in Sitte und Moral.

Zu Elmira werden diejenigen, welche durch eignes Verschulden ihre Stellung verlieren, in die Anstalt zurück- und zwar auf min-

destens 3 Monate in den zweiten Grad versetzt und können dann erst über den ersten Grad wieder zur Freiheit gelangen. Wer also sich des geringsten Versehens gegen seinen Arbeitgeber schuldig macht (und bei Differenzen hätte letzterer recht), hat Zurücklieferung in die Anstalt zu gewärtigen. Der Entlassene wird zum Leibeignen seines Arbeitgebers.

Der Entlassene zittert vor seinem Herrn und vor der für ihn allmächtigen Polizei. Eine Verfehlung gegen die ihm erteilten Verhaltungsmaßregeln, eine Überschreitung des ihm angewiesenen Aufenthaltsbezirkes, ein Verbleiben im Wirtshause über die erlaubte Zeit, ein Angetrunkensein, ein Wortwechsel, der obenbezeichnete unumgänglich notwendige Verkehr, dies alles kann ihm zum Unglück werden.

In der Fabrik, wo er arbeitet, bricht ein Streik aus. Alle Arbeiter stellen die Arbeit ein, er allein nicht — es würde ihm die Freiheit kosten. Für ihn allein kann der Fabrikant die Thätigkeit nicht fortsetzen. Er wird deshalb entlassen. Der Anstaltsdirektor zieht seinen Zögling ein, denn dieser könnte, sich seinen Arbeitskollegen anschließend, mit ihnen gemeinsam Ausschreitungen sich zu schulden kommen lassen.

Der Entlassene ist ohne Verschulden arbeitslos geworden. Zurück ins Gefängnis, um einen Diebstahl des Mittellosen zu verhüten.

Häufige Wiedereinziehung würde zur Regel werden. Ein Beispiel gibt Elmira, das, obgleich z. B. noch an eine Maximalstrafdauer gebunden, viele Sträflinge, manche sogar zum zweiten Male wieder eingezogen hat.

Sonach ist der Sträfling in der Freiheit und doch nicht frei, weil, solange das Strafvollzugsamt ihn nicht als gebessert erklärt hat, über ihn jederzeit nach schrankenlosem Ermessen dieser Behörde und beziehungsweise der Polizei verfügt werden kann.

Es dürfen die Wirkungen der hier erörterten probeweisen Entlassung nicht mit der jetzt geltenden verwechselt werden. Bei letzterer ist die Dauer der polizeilichen Kontrolle voraus bestimmt, ebenso die Dauer des zu verbüßenden Strafrestes bei Verfehlung gegen die Entlassungsbedingungen. Was aber ausschlaggebend ist: es wird weder bei der Entlassung vorausgesetzt, daß der Entlassene moralisch gebessert sei, noch daß er diese moralische Besserung in der Freiheit beweise. Der Sträfling wird begünstigt, weil er sich

in der Anstalt gut geführt hat und er gelangt zum vollen Freiheitsgenusse, wenn er sich in der Freiheit gleichfalls gut führt und zwar ohne Rücksicht darauf, was er wohl nachher mit seiner Freiheit anfangen werde. Die gute Führung ist leicht erkenntlich, die moralische Besserung nicht — darin liegt der bedeutsame Unterschied.

Nach dem Entwurfe v. Liszts würden die hier erhobenen Bedenken größtenteils hinfällig werden. Aber bei den Konzessionen, welche v. Liszt dem Besserungszwecke eingeräumt hat, könnte sich, wie schon mehrmals dargelegt, nicht begnügt werden. Je mehr die Anschauung Bahn brechen würde, daß die Besserung im Gefängnisse nicht festzustellen ist, um so mehr müßte die Überwachung in der Freiheit, die polizeiliche Hilfe in Anspruch genommen werden und da erwiesen sich die Strafrahmen v. Liszts als zu große Hemmnisse.

Ein Beispiel haben wir an Brockway, welcher, obgleich er die ihm zustehenden Disziplinarmaßregeln nicht anwendet und seine schlechtesten Sträflinge in andre Anstalten schickt, nach absolut unbestimmter Dauer der Freiheitsentziehung ruft.

Das auf ganz falschen Voraussetzungen gegründete System der Abschaffung des richterlichen Strafmaßes könnte sich notdürftig nur halten, wenn die programmmäßige Besserung in Wirklichkeit zu einer terroristischen Abschreckung ausartet, — d. h. wenn zur langdauernden Freiheitsentziehung eine langjährige, vielleicht lebenslängliche streng polizeiliche Aufsicht tritt, welche im Wege der Prävention das erstrebt, was durch die Besserung bezielt werden wollte.

Willert Z II 492 läßt hierüber auch nicht den geringsten Zweifel. Seinen dort geschilderten charakterschwachen Gewohnheitsverbrecher würde obiges Los unbedingt treffen.

Es dürfte wohl außer Frage stehen, daß eine solche Institution wenigstens im Strafrechte keine Stelle finden kann.

Ich habe bisher kein Gewicht darauf gelegt, daß die Entlassung eines Sträflings nicht in die Macht des Anstaltsvorstandes, sondern eines Strafvollzugsamtes usw. gelegt werden soll. Ich that dies deshalb nicht, weil meiner Ansicht nach der oder die diesem Amte angehörigen Strafanstaltsbeamten die Entscheidung in der Hand haben. Sie qualifizieren die Sträflinge und nach den von ihnen geführten Listen und erteilten mündlichen Abschlüssen müssen die übrigen Mitglieder unbedingt ihre Entscheidung fällen. Nun hege ich freilich nicht das Bedenken, daß die Listeneinträge und Aufschlüsse

nicht nach bestem Wissen und Gewissen vollzogen beziehungsweise erteilt werden. Meine Bedenken richten sich vielmehr gegen die subjektive Auffassung des Direktors und seiner Leute über den Sträfling. Diese subjektive Auffassung und die hiernach erfolgende Qualifizierung kann von keinem der Anstalt nicht angehörigen Mitmitgliede des Strafvollzugsamtes einer Beurteilung unterstellt werden. Am wenigsten vermögen sie dies, wenn keine schablonenhafte Behandlung einreißen, sondern nur auf die wirkliche Besserung des Sträflings gesehen werden soll. Wenn da der Direktor sagt: „Ja, der Mann hat sich sehr gut geführt, aber er that dies bloß, um bald entlassen zu werden, aber gebessert ist er ganz und gar nicht", was bleibt den andern Mitgliedern übrig, als dem Antrage des Direktors zuzustimmen.

Wie die übrigen Mitglieder nur das fünfte Rad am Wagen bilden, geht aus der Praxis zu Elmira hervor.

Voller Lob wie immer schreibt auch da Winter über die fünfgliedrige Direktion, welcher der Anstaltsleiter nicht angehört (S. 31):

> „Die skrupulöse Sorgfalt, die überall, besonders aber beim Erwägen und Urteilen, ob ein Individuum bedingungsweise zu entlassen ist, beobachtet wird, hat das zu Anfang im öffentlichen Leben nicht unberechtigt fußgefaßte Mißtrauen gegen die Autorität und Praktikabilität eines mit so unbeschränkter Machtbefugnis ausgestatteten Gerichtshofes mit unzweideutigen Beweisen geschlagen. Es handelt sich hierbei nicht allein um eine formelle Erfüllung des Gesetzes oder der moralischen Pflichten, sondern um ein auf weiter Welt- und Menschenkenntnis basiertes Erkennungs- und Beurteilungsvermögen, um ein ganz besonderes Studium und Verständnis des öffentlichen Lebens wie des innern Menschen. Aus diesem Grunde ist und wird auch in New-York mit ganz besonderer Sorgfalt bei der Wahl der Direktions-Mitglieder verfahren. Es sind Leute aus dem Volke, Leute, die den Kampf ums Dasein selbst kennen, nicht nur theoretisch, sondern praktisch unsre Lebensaufgabe verstehen."

Aber nichts als ruhmredige Worte, sonst nichts.

Winter macht auf derselben Seite seines Schriftchens das naive Zugeständnis, daß die bedingungsweise Entlassung eines jeden

Gefangenen in den Händen Brockways liege und es verhält sich in der That so. Nach Seite 6 nämlich entscheidet die Direktion in Quartalssitzungen über die Entlassung der Gefangenen gegen Ehrenwort. Da nun in der Anstalt gegen 1000 Gefangene sich befinden, deren durchschnittliche Haft 18—21 Monate dauert, so muß in jeder Sitzung über die Entlassung von ca. **150** Sträflingen entschieden werden. Ein Kommentar hierzu ist überflüssig.

Wie sich demnach zu Elmira die gesamte Thätigkeit der Direktion als eine Formsache darstellt, geeignet, den Uneingeweihten darüber zu täuschen, daß dem Anstaltsvorstande unbeschränkte Machtvollkommenheit gegeben ist, so würde es mit einem Strafvollzugsamte oder wie die Behörde immer heißen mag, ebenso gehen.

Es wird noch eingewendet werden, die Mitglieder brauchen Qualifikationslisten und Aufschlüssen des Direktors nicht zu glauben, sie können und ihrer Pflicht gemäß sollen sie die Sträflinge persönlich kennen lernen usw. Nun belehrt uns der berufseifrige Anstaltsdirektor Krohne auf S. 348 seines gediegenen Werkes über die Gefängniskunde, daß der Anstaltsbeamte Zeit zu einem einmaligen 10 Minuten lang währenden Besuche im Monate habe. Wenn bei der großen Zahl der Sträflinge der Berufsbeamte nur diese wenigen Minuten für einen Sträfling übrig hat, wie viele Zeit wird dann dem mit andern Amts- oder Berufsgeschäften belasteten Kommissionsmitglied zur Verfügung stehen, um jeden einzelnen Sträfling kennen zu lernen? Die sanguinischen Hoffnungen, welche v. Liszt (vgl. namentlich Z IX 494 und X 54) auf das Strafvollzugsamt setzt, vermag ich demnach nicht zu teilen; es ließe sich aus der den Mitgliedern desselben zu Gebote stehenden freien Zeit und der auf Besuche, Aktenstudium usw. durchschnittlich erforderlichen Zeit, um einen Sträfling in der dort gekennzeichneten Weise kennen zu lernen, ziffermäßig nachweisen, daß sie nicht bei einer Anstalt von 100, geschweige denn von 500 Zöglingen letztere derart kennen lernen, um ein vom Strafanstaltsdirektor oder dessen Akten unbeeinflußtes Urteil zu fällen (vgl. auch Wach, Reform der Freiheitsstrafe, S. 55).

Schließlich möchte ich noch die Bemerkung Wachs a. O. S. 45 hierher setzen:

„Dabei hat man es als ein wichtiges Stück des Rechtsstaates anzusehen gelernt, daß jedem nach dem Gesetz durch unabhängige, nur an das Gesetz gewiesene Richter und nicht

durch Verwaltungsbehörden und nach deren subjektivem Ermessen Recht gesprochen werde. Wenn das jetzt anders werden soll, dann trifft billig diejenigen, welche so tiefgreifende Neuerungen vertreten, die Beweislast für die Heilsamkeit ihres Vorschlags."

## VI. Meine Vorschläge.

1. Zuchthaus- und Gefängnisstrafe verschmilzt in eine Freiheitsstrafe, die Gefängnisstrafe, welche eine Unterabteilung: „für zu bessernde Sträflinge" aufweist.

2. Die Gefängnisstrafe kann einfach und doppelt geschärft werden. Als Schärfungsmittel gelten hartes Lager, Kostschmälerung und Verdunkelung der Arrestzelle.

   Ein Jahr einfach geschärfte Strafe wird gleich einem Jahre sechs Monate und ein Jahr doppelt geschärfte Strafe gleich zwei Jahren gewöhnliche Strafe geachtet.

3. Das Gericht erkennt in der Regel nur auf eine bestimmte Dauer Freiheitsstrafe. Ausnahmsweise kann es Schärfung der Strafe aussprechen oder verbieten, sowie die Gefängnisabteilung bestimmen.

4. Von diesem Falle abgesehen steht es, wenn auf eine höhere Strafe (9 bis 12 Monate und darüber) erkannt ist, im Ermessen der Gefängnisverwaltung, nach Prüfung des eingelieferten Sträflings zu bestimmen, welcher Abteilung er einzureihen sei und falls er der Unterabteilung für zu bessernde Sträflinge überwiesen wird, ferner zu bestimmen, ob und auf welche Dauer Strafschärfungen einzutreten haben.

   Die nur mit ärztlicher Zustimmung zulässigen Strafschärfungen dürfen nach Vorschrift Ziffer 2 berechnet über zwei Drittel der urteilsmäßigen Zeit hinaus sich nicht erstrecken und keinesfalls die wirkliche Dauer von 3 Jahren übersteigen, auch darf die doppelt geschärfte Strafe nicht länger währen als die einfach geschärfte.

   Bei den der Hauptabteilung zugewiesenen Sträflingen sind, ärztliche Zustimmung vorausgesetzt, die Strafschärfungen in dem nach Abs. 2 zulässigen Höchstmaße anzuwenden.

5. Gegen die zu geringer Strafe Verurteilten findet, falls das Gericht nicht anders bestimmt hat und das ärztliche Gutachten

nicht widerspricht, die Vollstreckung in doppelt geschärftem Gefängnisse statt.

Ausnahmen hier wie im Falle Ziffer 4 letzter Absatz kann der Staatsanwalt (die Verwaltungsbehörde usw.) zulassen.

6. Gegen die wegen politischer Verbrechen oder Vergehen Verurteilten können Strafschärfungen nur mit ihrer Zustimmung verfügt werden.

7. Die in Ziffer 4 bezeichneten Personen können nach Ablauf von zwei Drittel der Strafzeit, wenn sie sich gut geführt haben, vorläufig entlassen werden.

Begründung.

Die Besserung der Sträflinge soll, wo immer es angezeigt ist, versucht werden und es dürfen auch Mißerfolge von den Besserungsbestrebungen nicht abschrecken. Vielmehr ist nächst der wichtigsten Aufgabe des Strafvollzuges, dafür zu sorgen, daß der Sträfling in der Anstalt nicht noch schlimmer werde, die andre Aufgabe von hoher Bedeutung, die Sträflinge möglichst zu bessern und als ordentliche Menschen der Freiheit zurückzugeben.

Zu diesem Behufe ist es notwendig, aus der Zuchthaus- und Gefängnisstrafe eine einzige Freiheitsstrafe zu schaffen und bei dieser eine Trennung nach (mit v. Liszt zu sprechen) den abzuschreckenden und den zu bessernden Sträflingen vorzunehmen.

Die Zuweisung zu der einen oder andern Abteilung wäre in der Regel von der Gefängnisverwaltung, nachdem sie den Sträfling einigermaßen kennen gelernt hat, und nur ausnahmsweise in besonders zugelassenen Fällen von dem Gerichte vorzunehmen. Diese Zuweisung kann unbeschadet des Rechtes des Verurteilten erfolgen, da die Strafe in der einen Abteilung der in der andern gleichwertig ist. Schon deshalb läßt der Besserungszweck nicht die mit der Gefängnisstrafe ungleichwertige Zuchthausstrafe zu.

Dadurch, daß nur eine Freiheitsstrafe bestimmt ist und daß die Besserung des Besserungsbedürftigen im Gesetze erwähnt wird, kann in Verbindung mit der unter Abteilung III erwähnten gründlichen Berücksichtigung des subjektiven Verschuldens des Thäters der Richter veranlaßt werden, wegen aller namhaften Strafthaten, welche nicht aus Not, mangelnder Überlegung oder sonst einem die That in milderm Lichte erscheinen lassenden Beweggrund begangen

worden sind, auf eine so hohe Strafe zu erkennen, daß die Verweisung in die Besserungsabteilung ermöglicht ist. Nicht das Erfordernis des wiederholten Rückfalls beim Diebstahl, nicht das Fehlen eines unbedeutenden Thatbestandes, bei dessen Vorhandensein der Diebstahl, die Urkundenfälschung, die Körperverletzung, das Sittlichkeitsreat usw. als ein Verbrechen sich klassifiziert hätte, soll mehr ein Hindernis bilden, den angehenden Gewohnheitsverbrecher und den, der ohne Not den unredlichen Erwerb aufsucht, den, der mutwillig Händel stiftet und zum Messer greift, den, der roh seinen sinnlichen Begierden die Zügel schießen läßt, der Besserungsstrafe zu einer Zeit zu unterziehen, wo die bessernden Einwirkungen noch Gehör finden.

Zwischen den beiden Abteilungen der abzuschreckenden und der zu bessernden Sträflinge ziehe ich eine scharfe Linie. Die letztern sind wesentlich anders, sie sind namentlich nach ihrer individuellen Eigenart zu behandeln, was einen beträchtlichen Mehraufwand an Zeit und Kosten erheischt. Es ist hier nicht der Ort, näher auf die Behandlungsweise der zu bessernden Sträflinge einzugehen.

Zur Ausgleichung dieses Kostenaufwandes und der sonst zur Durchführung eines entsprechenden einheitlichen Gefängnissystems im Deutschen Reiche erwachsenden Kosten (ich erinnere daran, daß das Strafvollzugsgesetz hauptsächlich an dem Kostenaufwande für seine Durchführung gescheitert ist), schlage ich Einführung und häufige Anwendung der einfachen und doppelt geschärften Freiheitsstrafe vor, durch welche die erkannte Strafdauer bedeutend abgekürzt und somit die Gesamtzahl der Hafttage und die durchschnittliche Zahl der inhaftierten Sträflinge wesentlich gemindert würde.

Dieser Grund allein könnte mich natürlich nicht bewegen, diese Maßnahmen vorzuschlagen. Als zweiter Grund kommt für mich die allgemeine, nicht unbegründete Klage in Betracht, daß es den Gefangenen zu gut gehe und daß aus diesem Grunde in so vielen Personen die Scheu vor der Strafanstalt ganz und gar verschwunden sei.

Die Strafschärfungen, die der Soldat wegen einer geringen Subordinationswidrigkeit über sich ergehen lassen muß, dürften wohl auch für den Gauner, für den Vagabunden, für den Raufbold nicht unerträglich sein. Wenn ich aber auch die andern Verurteilten den Strafschärfungen unterworfen haben will, so geschieht es aus folgendem Motiv:

Ich teile die Inhaftierten im allgemeinen in zwei Kategorieen: Die eine empfindet Scham über das „Sitzen“, die andre nicht. Die erste ist noch unverdorben, das Ehrgefühl noch lebend. Die Reue über die That und das Gefühl der Scham vor den Verwandten, Freunden und Bekannten ist das Drückende für diese Leute, nicht die Unannehmlichkeit, die der Aufenthalt in dem Gefängnisse mit sich bringt. Wenn diese Personen nun geschärfte Strafe abzubüßen haben, so wird ihnen die Strafe zwar fühlbarer, sie wird ihnen unangenehmer, dieses Unlustgefühl ist aber bei weitem noch nicht so stark wie das Reue- und Schamgefühl und deshalb können ohne besondere Härte die Strafschärfungen angewendet werden. Diese werden im allgemeinen sogar willkommen sein, wenn sie dazu beitragen, die Haftzeit namhaft zu kürzen.

Der größern Hälfte dieser Kategorie Sträflinge wird in wirtschaftlicher Hinsicht eine große Wohlthat dadurch erwiesen. Wie viele Not und Kummer wird den Familienangehörigen erspart, wie viel geringer ist noch der unvermeidliche wirtschaftliche Niedergang (von den geringern Verpflegungskosten, die Zahlungsfähige zu bestreiten haben, ganz zu schweigen), wenn der Verurteilte statt nach 6 Monaten schon in 3 Monaten, statt nach 3 Jahren schon in $1^3/_4$ Jahren zu seinen Angehörigen und in seine geschäftlichen Verhältnisse zurückkehren kann. Ich glaube in der Annahme nicht fehl zu gehen, daß diese Sträflinge, würde ihnen die Wahl zwischen längerer Strafdauer oder Strafverschärfung gelassen, sich größtenteils für die letztere Alternative entscheiden würden. Streng bemerkt S. 118 seiner „Studien über Entwicklung, Ergebnisse und Gestaltung des Vollzugs der Freiheitsstrafen“:

> „Wer noch etwas zu verlieren hat, geht in der Regel bettelarm aus den Händen der Kriminaljustiz hervor. Ehre, Stellung und Einkommen sind unwiederbringlich verloren. Das verkümmerte Leben, Not und Elend, die so manchen Verurteilten nach Beendigung seiner Strafzeit außerhalb der Gefängnismauern erwarten, sind eine bittere Ironie auf die so häufig getadelte Humanität unsres Strafsystems.“

Diese Humanität ist eine falsch angewendete; sie legt dem Gewohnheitsverbrecher eine wenig fühlbare Strafe auf und bringt den Nicht-Gewohnheitsverbrecher um seine wirtschaftliche Existenz dadurch, daß infolge des Wegfalls der Strafschärfungen auf eine lange Strafdauer erkannt werden muß.

Damit jedoch der Richter sich nicht die Praxis angewöhne, auf ebenso viele Jahre oder Monate geschärfte Haft zu erkennen als vordem auf einfache, so soll er in der Regel nur auf die letztere erkennen und die Umrechnung Sache der Strafvollzugsbehörde sein.

Für die Fälle, wo Abstandnahme von der Strafschärfung angezeigt ist, kann dies der Richter oder später der Staatsanwalt oder sonst eine Behörde verfügen. Besondere Kautelen wären nicht notwendig, da der richterliche Ausspruch unberührt bleibt.

Für die zweite Kategorie von Sträflingen, die keine Scham über die zuerkannte Strafe und in der Regel auch das „Sitzen" nicht als eine besondere Unannehmlichkeit empfinden, im Winter sogar häufig die Gelegenheit hierzu suchen, sind die Strafschärfungen notwendig, um den Straferust in ihnen wach zu rufen und ihnen die verloren gegangene Scheu vor dem Gefängnisse wieder einzuflößen.

Ein dritter Grund ist, den Strafanstaltsverwaltungen unbeschadet der richterlichen Strafzumessung doch einen großen Einfluß auf die Haftdauer der zu bessernden Sträflinge einzuräumen. Sie können nach meinem Vorschlage die Strafdauer eines zu 6 Jahren verurteilten Menschen auf 3 Jahre 9 Monate abkürzen, wenn sie mutmaßen, daß diese Zeit zur Besserung hinreichend sein wird. Sie werden dies thun, wenn der Charakter des Verbrechers kein so schlimmer ist, großer Leichtsinn, Verschwendungssucht usw. ihn ins Verderben geführt haben. Für seinen sträflichen Leichtsinn verdient er auch die Strafschärfungen. Sie werden es dagegen bei den 6 Jahren belassen, wenn es sich um einen Verbrecher handelt, der eine schlechte Erziehung genossen hat und von seinen Eltern zu keiner ordentlichen Beschäftigung angehalten worden ist. Hier kommt zu der eignen Schuld des Verbrechers die noch schwerere Schuld seiner Eltern, ohne die er vielleicht nicht zum Verbrecher geworden wäre. Verdient er deshalb keine Strafschärfungen, so können die vollen 6 Jahre dazu verwendet werden, ihn sittlich zu bessern und ein Handwerk gründlich zu lehren, auf welches er später sein Fortkommen finden kann. Macht er in beiden überraschend gute Fortschritte, so kann ihn die Gefängnisverwaltung nach vier Jahren bereits zur vorläufigen Entlassung vorschlagen.

Ich habe für die vorläufige Entlassung den Ablauf von zwei Drittel der Strafzeit, also etwas weniger als geltendes Recht ist, zur Bedingung gemacht. Dieser etwas weitere Spielraum dürfte,

bringt man dem Besserungszwecke größere Beachtung entgegen, nicht unangemessen sein.

Es könnte sonach die Strafe von 9 Jahren zunächst auf $6^3/_4$ Jahre und später auf $3^3/_4$ Jahre (nämlich 6 Jahre als zwei Drittel, wovon $2^1/_4$ Jahre Wert der geschärften Strafe ab) gekürzt werden. Die Strafe von 6 Jahren könnte zunächst auf $3^3/_4$ Jahre und später auf 2 Jahre $3^1/_2$ Monate, nämlich 1 Jahr $1^1/_2$ Monat doppelt und 1 Jahr 2 Monat einfach geschärftes Gefängnis reduziert werden. Also ein sehr weiter Spielraum, ohne daß das richterliche Strafmaß beeinträchtigt wird.

Die Bestimmung wegen der vorläufigen Entlassung sollte eigentlich in Bezug auf die zu bessernden Sträflinge den Gefängnisverwaltungen überlassen bleiben. In Rücksicht auf den Besserungszweck selbst halte ich dies jedoch nicht für ratsam. Wie in der Abteilung IV ausgeführt, kann moralische Besserung nicht durch Belohnungen, also auch nicht durch Aussicht auf Verkürzung der Strafzeit erzielt werden. Ich halte es sogar für schädlich, wenn dem Sträfling nur ein Wink gegeben wird, daß bei erreichter Besserung die Strafe abgekürzt wird. Der Wink schon kann die Heuchelei großziehen. Es wäre daher auch verfehlt, wollte man in dem Sträfling den Glauben wachrufen, die Anstaltsverwaltung habe die Macht, ihn früher zu entlassen. Der freiheitsdurstige Gefangene würde dann alle Anstrengungen machen, sich die Anerkennung der Verwaltung zu erwerben, aber aus Berechnung, nicht aus innerm Triebe.

Bei der vorläufigen Entlassung der in der Besserungsabteilung befindlichen Sträflinge könnten namentlich Gründe der Zweckmäßigkeit ausschlaggebend sein. So die Entlassung zur Zeit des Arbeitsangebots. Ferner kann, wenn auch, wie in den Abteilungen IV und V dargelegt, die Besserung in der Gefangenschaft in der Regel nicht dermaßen konstatiert zu werden vermag, daß daraufhin die erzielte Besserung als Rechtsgrund für die Beendigung der Strafzeit gerechtfertigt werden könnte, hier, wo es sich um die frühzeitigere Entlassung nach freiem Ermessen handelt, neben der guten Führung des Sträflings auch Rücksicht auf dessen mutmaßliche Besserung genommen werden.

Um den Einwendungen, welche gegen die Strafschärfungen mit Recht erhoben werden können, zu begegnen, habe ich als Maximaldauer 3 Jahre und, um Härten zu vermeiden, weiter vorgeschlagen,

daß bei längern Freiheitsstrafen die Dauer der doppelt geschärften Strafe nicht länger als die der einfach geschärften Strafe sein dürfe. Diese Dauer wird in vielen Ländern, auch in Österreich, überschritten. Entgegen andern Vorschlägen (vgl. Gerichtssaal Bd. XLIV S. 207) will ich den Einwand, daß durch das Urteil auferlegte Strafschärfungen dann, wenn sie trotz mustergültiger Führung des Sträflings in gewissen Intervallen regelmäßig wiederkehren, auf denselben verbitternd einwirken und die Erreichung des Strafzwecks gefährden, sowohl durch die obenbezeichnete Zeitbeschränkung und durch den Übergang von der doppelt zur einfach geschärften und endlich zur gewöhnlichen Strafe, wie durch die weitere Aufstellung, daß die Strafschärfungen keinesfalls über die ersten zwei Drittel der Strafzeit hinaus sich erstrecken dürfen, entkräften. Zudem überlasse ich bei den Sträflingen, welche gebessert werden sollen, der Gefängnisverwaltung selbst die Bestimmung, ob und in welchem Maße Strafschärfungen eintreten sollen. Überdies wird die gehegte Befürchtung hier schon deshalb wegfallen, weil der Gefangene weiß, daß ihm für die Strafschärfungen eine Verkürzung der Strafzeit zu teil wird.

Als selbstverständlich erachte ich, daß die einfach wie doppelt geschärfte Freiheitsstrafe bedeutend milder werde, als der militärische mittlere und beziehungsweise strenge Arrest, welch letzterer nur auf die Dauer von 4 Wochen verhängt werden darf. Eine Woche strengen Arrestes wird wohl empfindlicher sein, als 4 bis 6 Wochen gelinden und eine Woche mittlern Arrestes strenger als 2 bis 3 Wochen gelinden Arrestes. Da die doppelt geschärfte Freiheitsstrafe nur zweifach, die einfach geschärfte nur eineinhalbfach in Anrechnung gebracht werden soll, ergeben sich sehr wesentliche Milderungen gegenüber dem strengen Militärarrest von selbst.

Ebenso möchte ich keinen Zweifel darüber bestehen lassen, daß diejenigen, welche zu einer geringern Gefängnisstrafe verurteilt werden, nicht unterschiedslos zusammengemischt werden dürfen. Am vorteilhaftesten für diese Sträflinge wäre Einzelhaft.

Heftigen Widerspruch wird mein Vorschlag seitens derjenigen erfahren, welche die Zuchthausstrafe als schwerste und entehrende Strafart, sowie die Verlustigerklärung der bürgerlichen Ehrenrechte nicht missen zu können glauben. Was ich vorschlage, steht anderswo schon in Geltung: das holländische Strafgesetzbuch kennt nur Gefängnis und Haft.

Welche Zwecke mit der Freiheitsstrafe immer verfolgt werden sollen, so ist eine Strafart, die für den Büßenden einen entehrenden Charakter hat, zu verwerfen. Das Gleiche gilt von entehrenden Straffolgen. Es darf hier nur die Rücksicht auf das Fortkommen des Sträflings nach seiner Entlassung ausschlaggebend sein (vgl. auch Fulda, Gefängnisverbesserung und Strafvollzug im Deutschen Reiche, S. 53).

Man will eine strengere Durchführung der Unterscheidung zwischen Gefängnis und Zuchthaus (Sontag: entehrende Zucht des Zuchthauses und vgl. v. Liszt Z X 56 flg., sowie die Verhandlungen des Vereins der Strafanstaltsbeamten zu Freiburg 1889, Bl. f. Gefängniskunde Bd. 25 Beil.-Heft S. 158 flg.), damit dem Rechtsbewußtsein des Volkes mehr Rechnung getragen werde, auf daß jeder den Zuchthäusler genau vom Gefängnissträflinge unterscheiden und um so gründlicher verachten könne. Diese Verachtung des entlassenen Sträflings verbunden mit der Furcht vor ihm hat es bisher auch denjenigen entlassenen Sträflingen, welche die besten Vorsätze zu einem künftigen ehrlichen Leben faßten, in den meisten Fällen unmöglich gemacht, sich ehrlich fortzubringen (vgl. auch Strengs Gutachten in den Bl. f. Gefängniskunde Bd. XXIV S. 192). Es liegt ein großer Widersinn darin, den Sträfling zu brandmarken, ihn sozusagen zu einem Menschen zweiter Klasse zu stempeln und wenn infolgedessen alle die wohlgehegten und gepflegten Vereine zur Obsorge entlassener Sträflinge dem Verachteten und Gemiedenen nicht helfen können, Zeter und Mordio zu schreien, wenn der arbeitslose, obdachlose, frierende und hungernde Mann bald nach seiner Entlassung wieder zum Verbrecher wird.

Einen unerklärlichen Widerspruch kann man es nennen, daß gerade diejenigen, welche den Rückfall in die verbrecherische Bahn verhütet, den Gefallenen aufgerichtet und gerettet (vgl. Wach, Die Reform der Freiheitsstrafe, S. 57 und dagegen S. 11 und 12), die Vereine zur Obsorge entlassener Sträflinge vermehrt und ihr Wirken erfolgreicher gestaltet wissen wollen, es sind, die hinter dem Entlassenen den Polizeidiener nachschicken möchten mit der Glocke: „Verabscheut diesen, er hat im Zuchthause gesessen!“

Möchte man doch auch hier einmal den praktischen Bedürfnissen Rechnung tragen lernen!

Ja, wenn die Abschaffung entehrender Strafen nur mit der einen oder andern Theorie unvereinbar wäre! Nicht einmal das.

Ob man nun das begangene Unrecht vernichten, die Schuld sühnen, sie vergelten will, ob man den Thäter bessern, ob man ihn vor neuer That abschrecken will, in jedem Falle muß man dazu kommen, mit dem Momente der Entlassung des Sträflings das Unrecht als vernichtet, die Schuld als gesühnt, als vergolten, den Thäter als gebessert, die Abschreckung als bewirkt zu erachten und demzufolge den Entlassenen wiederum auf gleiche Stufe mit seinen Mitmenschen setzen.

Weshalb also die dem Fortkommen des entlassenen Sträflings so schädlichen Nachwirkungen, beruhen sie nun auf besonderm Spruche, wie bei dem Verlust der Ehrenrecht oder indirekt durch die nach außen bekannt werdende Anordnung eines „entehrenden" Strafvollzugs? Und daß die entehrende Zuchthausstrafe nur den Zweck hat, nach außen zu wirken, vor dem Entlassenen Abscheu zu erwecken, gibt v. Liszt zu, wenn er das Hauptgewicht auf die Vollstreckung der beiden Strafarten in getrennten Strafanstalten legt. „Wo einer gesessen hat, daran erinnert sich jeder, der um die That weiß." Alle andern Unterscheidungen sind feine, die sich dem Verständnisse der großen Menge völlig entziehen. v. Liszt schließt hier ein: „und nicht bloß dieser"; er hat auch recht, denn nicht nur der großen Menge, den Züchtlingen selbst entziehen sich diese Unterscheidungen, diese kleinen und kleinlichen Mittelchen, wie ich sie mit Krohne nennen möchte. Sollten die Sträflinge diese Unterscheidungen kennen lernen, so müßte der erstmals Verurteilte zunächst in ein Gefängnis gesperrt und nachdem er hier die Vollzugsmethode kennen gelernt hat, erst in das Zuchthaus übergeführt werden. Anders sonst hätten alle die noch so sinnreich erfundenen Unterscheidungen (s. hierher die Beschlüsse des Vereins der deutschen Strafanstaltsbeamten im 25. Bande, Beil.-Heft der Bl. f. Gefängniskunde) keinen Wert, da sie nicht zum Bewußtsein des Zuchthäuslers kommen.

Es liegt ein Widerspruch darin, wenn v. Liszt, welcher den entehrenden Charakter des Zuchthauses als Folge einer entehrenden That fordert, sich dahin äußert (Z X 63), daß dem Gefängnissträfling gegenüber immer noch Besserung zu erhoffen und zu erstreben sei, welche Besserung durch die Aberkennung der Ehrenrechte gefährdet werde, ihm aber um diesen Preis die „Individualisierung" zu teuer erkauft sei.

Die Gefängnisstrafe soll 2 Jahre nicht übersteigen, sie sich also

innerhalb des untersten Strafrahmens v. Liszts bewegen. Alle andern Strafrahmen von 2—5, von 5—10 Jahren u. s. w. befassen sich sonach mit der Zuchthausstrafe. Warum diese Strafrahmen? Ist von den zur Zuchthausstrafe Verurteilten Besserung nicht zu erhoffen, ja von dem Versuche einer solchen Abstand zu nehmen, wozu die Strafvollzugsämter mit der völlig wertlosen Entscheidung zu behelligen, ob diese Sträflinge nach Verbüßung der Minimalzeit als gebessert zu entlassen oder noch länger in der Anstalt zu verwahren seien?

Oder diese Zuchthaussträflinge sind ebenfalls besserungsfähig, weshalb dann die die Besserung gefährdende Aberkennung der Ehrenrechte?

Mittelstädt Z II 436 verweist den Gesetzgeber bei der Feststellung, welchen Delikten der Makel ehrloser Rechtsverletzung aufzuprägen sei, an die herrschenden rechtlichen, sittlichen, an die Ehrenanschauungen des Volks. Es wird jedoch, wenn es auf den Begriff der Ehrlosigkeit von Handlungen ankommt, die bessere Volksanschauung nie mit der im Gesetze gegebenen Unterscheidung der entehrenden und nicht entehrenden Handlungen, bezw. der auf solche gesetzten Strafen sich befreunden. Sie wird einerseits die große Zahl der einfachen Diebstähle, der Unterschlagungen, Betrügereien usw. als entehrende Handlungen betrachten und anderseits in mancher als Verbrechen bezeichneten That nichts Entehrendes erblicken können.

Mit Vorliebe beruft man sich auf die Volksanschauung, die eine entehrende Strafart unbedingt heische. Treten wir dieser angeblichen Volksanschauung näher.

Wenn jemand als ihr Repräsentant in dieser Frage gelten kann, so sind es die Geschwornen, die, aus dem bessern Teile des Volkes hervorgegangen, über die schwersten Verbrechen richten.

Die Wahrsprüche der Geschwornen lassen nun nicht den mindesten Zweifel darüber, daß das Volk kein Bedürfnis nach einer entehrenden Strafart hat. Die Geschwornen bejahen etwa in der Hälfte derjenigen Straffälle, wo es sich um eine unehrliche That handelt und wo kein einziger Geschworner den Thäter als einen ehrlichen Menschen betrachtet, die Frage auf mildernde Umstände, obwohl sie wissen, daß die Folge hiervon die Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe sein werde. Sie tragen kein Bedenken, diesen un-

ehrlichen Menschen in dieselbe Anstalt zu bringen, wo der wegen einer nicht entehrenden That Bestrafte sich befindet.[10])

Findet aber die Presse, findet die öffentliche Meinung einen Wahrspruch nicht gerecht, so findet wiederum der Tadel nicht deshalb statt, weil durch den Wahrspruch statt der entehrenden Zuchthausstrafe auf die nicht entehrende Gefängnisstrafe erkannt werden mußte, sondern weil der Thäter zu milde beurteilt worden sei, nicht die verdiente langjährige Freiheitsstrafe zugemessen erhalten habe.

Die bürgerlichen Ehrenrechte anbelangend, so versteht es sich von selbst, daß Ämter, Würden, Orden usw. derjenige nicht mehr bekleiden und bezw. tragen kann, welcher sich einer entehrenden That schuldig gemacht hat. Die desfallsigen Vorschriften könnten jedoch den Einzelstaaten, von welchen die Ämter- und Ordensverleihungen ausgehen und bezw. den einschlägigen Wahlgesetzen überlassen werden. Dasselbe gilt von der Erlangung von Ämtern und Titeln nach verbüßter Strafe. Dieselben werden ohnehin dem wegen eines schweren ehrlosen Verbrechens Bestraften nicht zu teil werden; eingesehen kann aber nicht werden, warum z. B. eine Dorfgemeinde einen Mann, der seit verbüßter (Zuchthaus-) Strafe sich jahrzehntelang untadelhaft geführt hat, mit Zustimmung der vorgesetzten Behörde nicht zu ihrem Nachtwächter, Gemeindediener oder Ortswegmacher ernennen dürfe?

Was hingegen die jedem Staatsangehörigen zukommenden Rechte betrifft, so gilt von der Aberkennung solcher über die Zeit der Entlassung des Sträflings hinaus genau dasselbe, was hinsichtlich der entehrenden Strafart, welche ihren Schatten über die Strafzeit hinaus werfen soll, erörtert worden ist.

Die Unterscheidung zwischen Gewohnheits- und Gelegenheitsverbrecher, welche von manchen angeregt wird, dürfte keinen praktischen Wert haben. Sie wäre verfehlt, wollte man hieran die Unterscheidung einer entehrenden von einer nicht entehrenden Straf-

[10]) Ich verkenne durchaus nicht, daß der Geschworne an das Gesetz gebunden ist und daher nicht etwa deshalb, weil er für den ehrlosen Verbrecher die Gefängnisstrafe nicht will, mildernde Umstände da verneinen kann, wo er von ihrem Vorhandensein überzeugt ist. Meine Bemerkungen zielen darauf hin, daß die Geschwornen mildernde Umstände bei ehrlosen Thaten sehr häufig und zwar in der Regel bei den Durchschnittsfällen, wo kein einziges strafmilderndes Moment gegeben ist, annehmen.

art knüpfen. So wie man oben den Besserungszweck hiermit verbindet, kommt man zu vier Strafarten, weil auch bei vielen Gewohnheitsverbrechern die Hoffnung auf Besserung noch nicht aufgegeben werden darf und weil die Gelegenheitsverbrecher, wie wir gesehen haben, teils der Besserung bedürfen, teils nicht.

## VII. Schlußbetrachtung.

Gerechtere Strafzumessung, Weckung des Straferanstes, Besserung des Sträflings ohne Aufgabe des Rechts, größere Machterweiterung der Strafvollzugsbehörden ohne Beeinträchtigung der Rechte der Sträflinge, Ausschluß jeder Willkür gegenüber den Verbrechern seien die Richtschnur für unsre auf bessere und wirksamere Gestaltung der Strafrechtspflege abzielenden Bestrebungen.

Können wir dem Richter die Wege zeigen, die Größe des Verschuldens des Thäters an der That genau zu schätzen und bieten ihr ihm damit die Möglichkeit, die Strafe gegen dieses Verschulden abzuwägen, so werden die Klagen über die zu milde Bestrafung der schlimmern Verbrecher bald aufhören.

Räumen wir ferner dem Strafvollzuge einen weiten Spielraum ein; überlassen wir es im großen und ganzen der Strafanstaltsverwaltung, die Sträflinge derjenigen Abteilung zuzuweisen, in welcher der Strafe die im speziellen Falle gewünschte Wirkung zukommt; gewähren wir ihr die Mittel, die geeignet sind, die Besserungsbestrebungen zu unterstützen und bringen wir endlich das Strafrecht durch Strafschärfungen denjenigen gegenüber zur Geltung, bei welchen Abschreckung durch die Strafe oder zugleich die Besserung und Abschreckung angezeigt ist, so werden bessere Erfolge des Strafvollzugs nicht ausbleiben und alle nicht allzuhoch gespannten Erwartungen befriedigt werden, ohne daß man zu dem gewagten und ungerechten Mittel der Abschaffung des richterlichen Strafmaßes, bezw. der willkürlichen Verlängerung der richterlich erkannten Strafe zu schreiten braucht.

3.

# Litteraturbericht.

## 1. Strafrecht. Besonderer Teil.

Berichterstatter: v. Lilienthal.

### I. Textausgaben und Kommentare.

**1.** Von dem sog. „kleinen Rüdorff" ist die 16. Auflage, besorgt von Appelius [1]) erschienen. Der neue Herausgeber hat die Ausgabe ganz im Geiste Rüdorffs fortgeführt. Daß die Rechtsprechung des Reichsgerichts nach Band und Seite der Sammlungen angeführt ist, erscheint als wesentliche Verbesserung. Einige, übrigens sofort wahrnehmbare Druckfehler im Text des Gesetzes wird eine neue Auflage hoffentlich bald zu beseitigen Gelegenheit finden.

**2.** a) Von dem Rüdorffschen Kommentare liegt die neueste, wiederum von Stenglein [2]) besorgte Auflage vor. In der neuen Auflage ist besonderer Wert auf die Vollständigkeit in Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts gelegt worden, doch ist auch die Litteratur keineswegs vernachlässigt. Das Buch wird auch in dieser neuen Form allen Kriminalisten eine willkommene Gabe sein.

b) Von dem Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich von Olshausen erscheint die vierte Auflage [3]). Dieselbe kann sich insofern mit Recht als eine umgearbeitete bezeichnen, als eine sorgfältige Prüfung, Berichtigung und Nachbesserung im einzelnen stattgefunden hat. Schon in der dritten Auflage war

---

[1]) Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Nebst den gebräuchlichsten Reichsstrafgesetzen (Post, Impfen, Presse, Personenstand, Nahrungsmittel, Kranken-, Unfall-, Alters-, Invaliditätsversicherung und Gewerbeordnung usw.). Guttentagsche Sammlung deutscher Reichsgesetze Nr. 2. Berlin 1892, J. Guttentag XXXII u. 286 S.

[2]) Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich mit Kommentar von Dr. Hans Rüdorff. Vierte mit besonderer Berücksichtigung der Praxis des Reichsgerichts neu bearbeitete Auflage. Berlin 1892, J. Guttentag. 809 S.

[3]) Berlin 1892, Franz Vahlen.

eine gleichmäßig ausführliche und gründliche Behandlung aller Teile des Strafgesetzbuches erreicht worden. Zu grundsätzlicher Umgestaltung einzelner Partieen lag deshalb keine Veranlassung vor, wohl aber hat der Verf. Sorge getragen, daß die längst anerkannten Vorzüge des Werkes auch in der neuen Auflage in glänzender Weise zur Geltung kommen.

## II. Monographieen und Abhandlungen.

1. **Aufforderung zum Ungehorsam.** Die Frage: Ist die öffentliche Aufforderung zum Streik strafbar? behandelt Roßmann.[4]) Er verteidigt in sorgfältiger Untersuchung mit Berücksichtigung des ausländischen Rechtes die auch durch das Reichsgericht geschehene Bejahung dieser Frage. Die Auffassung, nach welcher die öffentliche Aufforderung zum Ungehorsam gegen das bürgerliche Gesetz strafbar sei, entspreche dem Wortlaut des § 110 St. G. B. ebensosehr wie der ratio legis und werde durch die Entstehungsgeschichte der fraglichen Bestimmung nur bestätigt, § 152 der Gewerbeordnung stehe dem durchaus nicht im Wege. Es komme überhaupt bei § 110 St. G. B. nicht auf den Ungehorsam als solchen, sondern auf die Form und die Art der Aufforderung an, mit welcher wiederum die Gewerbeordnung nichts zu thun habe. Wenn die Aufforderung in einer Art und Weise geschehe, daß sie eine Verhöhnung und Verachtung der Autorität der Staatsgewalt darstelle, dann und nur dann komme § 110 zur Anwendung. Straflos sei demnach: die Einstellung der Arbeit ohne und mit Kontraktbruch, ebenso die Verabredung und die Vereinigung, sowie die geheime Aufforderung dazu, ebenso wie anderseits die öffentliche Aufforderung zur rechtmäßigen Einstellung.

2. **Münzverbrechen.** Die Münzverbrechen in den kantonalen Gesetzgebungen der Schweiz[5]) behandelt Gubser. Im ersten Teile bespricht der Verf. die wirtschaftliche Bedeutung und die Arten des Geldes (einschließlich der Kredit- und Wertpapiere), sowie das schweizerische Geldwesen, im zweiten Teile den strafrechtlichen Schutz des Geldes. Hier gibt er zunächst eine Übersicht über die kantonale Gesetzgebung und wendet sich sodann zur systematischen Stellung der Münzdelikte, zunächst in einem historischen Rückblick. Für das heutige Recht nimmt Gubser unter ausführlicher Polemik, insbesondere gegen v. Liszt, an, daß die Münzdelikte sich als Schädigungen, Gefährdungen oder Verletzungen des gesellschaftlichen Rechtsgutes der publica fides darstellten, bei denen weder die Absicht, sich oder andern einen Vermögensvorteil zu verschaffen, noch die Absicht, andre zu benachteiligen

---

[4]) Zur Auslegung des § 110 des deutschen Strafgesetzbuches. München, Schweitzer. 1892. 87 S.

[5]) Eine vergleichende kritische Rechtsstudie. Zürich, Meyer & Zeller. 1891. VII. 237 S.

begrifflich vorausgesetzt werden dürfe. Sodann geht er zu den einzelnen Münzdelikten über und bespricht:

1. die Falschmünzerei. Als Subjekt müsse angesehen werden jeder Inländer und Ausländer, gleichviel, ob er inländisches oder fremdes Geld im Inlande oder im Auslande angefertigt habe. Als Objekt komme in Betracht das Metallgeld, das Papiergeld und die diesem gleichzustellende Banknote; nicht richtig sei es, wie im geltenden Rechte freilich meist geschehe, auch die Wertpapiere dahin zu rechnen. Sie seien Urkunden und müßten als solche strafrechtlichen Schutz genießen. Die Handlung bestehe in einem Nachahmen des echten Geldes, unerheblich sei der Gehalt der falschen Münze und die Art der nachgeahmten echten, notwendig dagegen die Erreichung einer Ähnlichkeit, durch welche ein Argloser im Verkehr getäuscht werden könne. Sei eine solche nicht erreicht, so läge auch kein Versuch vor, da das Mittel als ein absolut untaugliches zur Gefährdung der publica fides bezeichnet werden müsse. Erforderlich sei außerdem die Absicht, die Falsifikate als echt in Umlauf zu setzen. Vorsatz sei stets erforderlich, eine fahrlässige Falschmünzerei gebe es nicht. Weiter behandelt Verfasser: Vollendung und Versuch, die mehrfache Herstellung unechten Geldes, die Strafe (mit ausführlicher Berücksichtigung der Straf-Zumessungs-, Schärfungs- und Ausschließungsgründe).

2. Die Münzverfälschung. Er hebt hervor, daß Fälschung und Verfälschung in der Gesetzgebung nicht immer auseinander gehalten würden, obwohl eine solche Trennung theoretisch durchaus notwendig sei. Er behandelt sodann dieselben Fragen wie bei der Münzfälschung, unter sorgfältiger Hervorhebung der sich ergebenden Unterschiede.

3. Das Inumlaufsetzen nachgeahmten und verfälschten Geldes, welches nach denselben Gesichtspunkten wie die andern Delikte behandelt wird.

4. Das Einführen von Falsifikaten.

5. Die Bestimmung der a 201 des Strafgesetzbuchs für den Kanton Tessin (a 201 § 1 Chi, di concerto con l'alteratore, spende le monete alterate o fa lucro del metallo sottratto alle medesime, è punito come l'alteratore. § 2 Chi, senza concerto, ma scientemente, fa lucro del metallo sottratto alle monete, è punito come complice dell' alterazione).

6. Die strafbare Herstellung von zur Anfertigung von Geld dienlichen Vorrichtungen und Werkzeugen.

Es fehlt der Raum, den Ausführungen des Verf., die sich stets im engen Anschluß an das schweizerische Kantonalrecht halten, im einzelnen zu folgen. Er hat es verstanden, den Inhalt der Gesetzgebungen nach gutgewählten Gesichtspunkten übersichtlich darzustellen und durch seine Kritik auch für Nichtschweizer mancherlei Anregung zu bieten und für das schweizer Bundesstrafrecht eine wertvolle Vorarbeit zu liefern.

In einem Anhange bespricht Gubser das Verhältnis des Münzverbrechens zur Urkundenfälschung und zum Betrug und faßt seine Ansichten de lege ferenda in einem Gesetzentwurfe zusammen.

3. **Gotteslästerung.** Im Archiv für Strafrecht[6]) tritt Fuld dafür ein, daß die Gotteslästerung als besonderes Delikt beseitigt und durch das allgemeinere Delikt der Verletzung der religiösen Gefühle der Bekenner einer im Staatsgebiete geduldeten Religion ersetzt werde.

4. **Unzüchtige Handlungen.** Im Archiv für Strafrecht[7]) übt Reiffel eine Kritik an der Rechtsprechung des Reichsgerichts in bezug auf den § 183 St. G. B. Das Reichsgericht gehe davon aus, daß dieser Paragraph nur angewendet werden könne, wenn jemand an den unzüchtigen Handlungeu Ärgernis genommen habe, anderseits aber auch zur Anwendung komme, ohne Rücksicht auf örtliche Anschauungen und Gebräuche, welche bestimmte Handlungen als erlaubte betrachteten. Im Gegenteil kommt es nach Ansicht des Verf. darauf an, ob Scham oder Sitte verletzende Handlungen mit der Absicht oder dem Bewußtsein geschlechtlicher Beziehung öffentlich begangen seien. Sie wären strafbar, auch wenn niemand Ärgernis genommen hat; Straflosigkeit aber müsse trotz genommenen Ärgernisses eintreten, wenn dem Handelnden das Bewußtsein der geschlechtlichen Unzüchtigkeit gefehlt habe.

5. **Beleidigung.** a) In seiner zum Antritte des Rektorats an der Universität Leipzig in deren Aula am Reformationsfeste, dem 30. Oktober 1890, gehaltenen Rede über die Ehre und ihre Verletzbarkeit[8]) bespricht Binding zunächst die Mächte, welche die Geschichte der Ehre bestimmen: das Volksgefühl, das Recht, die wissenschaftliche Reflexion und die Dichtkunst. Im Rechte begegneten scheinbar drei Ehren: „die der Person als solcher als Gegenstand rechtlich mißbilligten Angriffs — als Voraussetzung für Erwerb und Fortbestand bestimmter Rechte, die einen intakten Träger verlangen — als das Gut, das der Richterspruch dem Verbrecher wegen ehrloser That zur Strafe entzieht." Das letztere sei eine Scheinart, der Richter könne zwar die bürgerlichen Ehrenrechte entziehen, aber der Staat vermöge auch nach seiner eignen Auffassung Ehre weder zu geben noch zu nehmen. Im Rechtssinne sei die Ehre — richtiger nach ihr bemesse sich — „der rechtlich anerkannte Verkehrskurs eines Menschen". Dieser Wert setze sich zusammen aus den konstanten Elementen des Menschenwertes, der bei allen Menschen der gleiche sei, und dem variablen der Pflichterfüllung und der darüber hinausreichenden „spontanen Förderung des Ganzen". Daraus ergebe sich auch der Begriff der Standesehre, die in der Erfüllung der besondern Standespflichten neben allen andern, nicht aber auf deren Kosten bestehe. „Der Verkehrskurs eines Menschen wird jedoch nicht allein durch das Maß seiner Ehre, sondern auch durch das seiner Unehre bestimmt." Für das Recht finde hier keine Ausgleichung statt, nicht die Ehre sei Voraussetzung des Rechtsbesitzes, vielmehr die

---

[6]) Bd. XXXIX S. 142 bis 147: Die Gotteslästerung und das Strafgesetzbuch.

[7]) Bd. XXXIX S. 6 bis 10: Über den Thatbestand des § 183 St. G. B.

[8]) Erste und zweite Auflage. Leipzig, Duncker & Humblot. 1892. 36 S.

Freiheit von bestimmter Unehre. Nach diesem Maße müsse jeder behandelt werden. Die Beleidigung „ist in allen Fällen widerrechtliche Behandlung eines Menschen nach Maß nicht vorhandener Unehre". Der Anspruch des einzelnen auf Behandlung seinem Ehrenkonto entsprechend, sei Folge der Ehre, nicht die Ehre selbst, seine Verletzung nur „Verletzung der Achtungsbedürftigkeit, soweit sie zugleich Achtungswürdigkeit ist, Verletzung des Willens, der auf Achtung der Ehre hält". „Das ideale Rechtsgut der Ehre ist durch dritte Hand absolut unverletzbar." Deshalb ist die Beleidigung nicht Ehr- sondern Willensverletzung und fordert als solche Strafe. Ist die Handlung zugleich auf Erschütterung der Achtung bei andern angelegt, so verschärft sich ihr Deliktscharakter: „sie wird zugleich zur absichtlichen Rufgefährdung, und darin besteht das Wesen vor allem der Verleumdung, die unser Recht zu eng, und der leichtfertigen üblen Nachrede, die es leider sehr mißverständlich gefaßt hat". Hier kann Wiederherstellung nicht der Ehre, aber des guten Namens ein lebhaftes Bedürfniß sein. Gewähren kann dieselbe nur der Richter durch Veröffentlichung des Urteils; Ehrenerklärung, Widerruf oder Abbitte seien dazu gänzlich ungeeignete Mittel. Daß man sie aufgegeben habe, erkläre sich aus dem allmählichen Sieg der Erkenntnis, daß die Ehre durch Beleidigung unverletzbar, aber durch solche Mittel auch unwiederherstellbar sei. Auf den Boden dieser Wahrheit habe sich das Recht heute mit aller Entschiedenheit gestellt, sie müsse auch der Leitstern werden für das Ehrenleben der Zukunft.

b) Die Ehre und die Beleidigung des § 185 St. G. B.[9]) behandelt Heß. Er sucht auszuführen, die Ehre könne niemals das Objekt der Beleidigung sein, sondern nur das Ehrgefühl. Die Beleidigung müsse definiert werden als:

„1. die Erregung eines Gefühls der Unlust durch Erregung
   a) der Vorstellung der Ohnmacht, genauer
   b) der Vorstellung von der Überlegenheit des Beleidigers, genauer
   c) der Vorstellung davon, daß der Beleidiger sich für überlegen hält,
2. welche Erregung weder von der Sitte als bloße Unhöflichkeit oder Taktlosigkeit erachtet wird, noch in Verfolgung eines rechtlich erlaubten Zweckes erfolgt."

Die Verleumdung könne nicht als eine Unterart der Beleidigung, sondern nur als ein selbständiges Delikt: Angriff auf den Leumund einer Person angesehen werden. Beleidigt werden könne nur, wer empfinden kann, Verleumdung sei auch gegenüber Kindern, Geisteskranken, Toten, juristischen Personen möglich. Auch sei der Satz volenti non fit iniuria für die Beleidigung, nicht aber für die Verleumdung durchaus selbstverständlich. Bezüglich des Satzes volenti non fit iniuria gibt Verf. zunächst einen Exkurs über das römische

[9]) Ein psychologisch-juristischer Versuch. Hamburg, Otto Meißner. 1891. S.

Recht, in welchem er nachzuweisen sucht, daß auch die römische iniuria ein Delikt gegen das Ehrgefühl gewesen sei. Für dies Delikt habe jener Satz uneingeschränkt gegolten und gelte auch heute noch, im übrigen komme es darauf an: 1. daß der Einwilligende allein derjenige sei, gegen den das Unrecht begangen wird, d. h. daß nicht außer ihm andre Personen existieren, gegen deren Willen damit verstoßen werde; 2. daß der Wille ein vernünftiger sei. Das gelte auch für die Tötung eines Einwilligenden, und nur weil man kein Merkmal dafür aufstellen könne, wer berechtigt sei, darüber zu entscheiden, ob das Begehren des Lebensmüden ein vernünftiges sei oder nicht, müsse man die Tötung überhaupt verbieten.

In einem Anhange bespricht Heß die Retorsion, deren Bedeutung darin bestehe, daß zur Strafe die in der Bestrafung des andern liegende Genugthuung versagt werde. Voraussetzung sei deshalb das Vorliegen zweier zur Zeit strafbaren Beleidigungen.

c) In einer Schrift: Der strafrechtliche Ehrbegriff und das passive Subjekt der Ehrverletzung [10]) behandelt Kratz zunächst den strafrechtlichen Ehrbegriff. Ehre ist nach seiner Definition: „das Recht auf Anerkennung der Persönlichkeit und der durch die Pflichterfüllung gegebenen rechtlich sittlichen Achtungswürdigkeit". Sie ist das Recht jedes Individuum, von jedem Dritten so beurteilt und behandelt zu werden, wie es seinem sozialen Werte entspricht. Die Höhe dieses sozialen Wertes werde bestimmt durch das Maß, in welchem der einzelne seine Pflichten erfülle, und durch den Umfang und die Tiefe seines Pflichtenkreises. Im zweiten Teile bespricht Kratz das passive Subjekt der Ehrverletzung. Von einer solchen könne zunächst jeder Mensch betroffen werden, auch der Unzurechnungsfähige und das Kind, Bewußtsein der Ehre und die Verletzung der Ehre sei für die Strafbarkeit der Injurie nicht erforderlich. Auch wer eine Ehrenminderung durch Vorstrafen erlitten habe, könne noch beleidigt werden, nicht dagegen der Verstorbene. Juristische Personen als solche könnten niemals Gegenstand einer Ehrverletzung sein, eine Ausnahme bilde nach positivem Recht die Kreditgefährdung, bei der es sich aber in Wahrheit gar nicht um ein Delikt gegen die Ehre, sondern gegen das Vermögen handle. Dagegen habe die als soziale Einheit anerkannte Individuengruppe — die Familie — ihre besondere, gemeinsame, gegen rechtswidrige Begriffe zu schützende Ehre. Das zeige sich im positiven Rechte in der selbständigen Antragsbefugnis des Vaters und des Ehemannes sowie in der Bestimmung des § 189 St. G. B. Möglich sei auch eine Kollektivbeleidigung, die jedoch immer als gegen einzelne durch die gemeinsame Bezeichnung getroffene Personen gerichtet erscheine.

d) In einer (Straßburger) Inauguraldissertation [11]) über das Moment der Rechtswidrigkeit bei der Beleidigung behandelt

---

[10]) Gießen, v. Münchow. 1891. 64 S.
[11]) Straßburg, Ed. Heitz. 1890. 81 S.

Karl Wilhelm nach einer kurzen Einleitung über den Begriff der Ehre den Umfang des Ehrenschutzes und die Merkmale der Beleidigung und nach einigen Bemerkungen über den Ausschluß der Rechtswidrigkeit bei der Beleidigung im allgemeinen, den Irrtum über die Rechtmäßigkeit der Handlung und das Wahrheitsrecht, die einzelnen Voraussetzungen des § 193 St. G. B. sehr eingehend (Urteile über wissenschaftliche, künstlerische, gewerbliche Leistungen — Wahrnehmung berechtigter Interessen — Rügen und Urteile seitens Beamter — ähnliche Fälle — den Schlußsatz des § 193 — das Verhältnis des § 193 zum Denunziationsrecht). Zum Schlusse beschäftigt er sich mit der Rechtswidrigkeit bei der Majestätsbeleidigung (bei welcher er weder Wahrheitsbeweis noch Anwendbarkeit des § 193 für zulässig erklärt) und den Wegfall der Strafe wegen Beleidigung in einigen besondern Fällen (Exterritorialität, Privileg der Abgeordneten).

Einen Auszug aus dieser Dissertation enthält die im Gerichtssaal [12]) abgedruckte Abhandlung desselben Verfassers über die Rechtmäßigkeit der Ehrverletzung gemäß § 193 des St. G. B.

e) Über den Schutz der Ehre und das Recht freier Meinungsäußerung spricht v. Bülow im Gerichtssaal. [13]) Er hebt dabei zunächst hervor, daß die Häufigkeit der Verurteilungen wegen Beleidigung keineswegs in rechtem Verhältnis zu der Schwere der verhängten Strafen stünde, daß vielmehr in der einen Richtung zu viel, in der andern zu wenig geschehe. Der Begriff der Ehre im Rechtssinne sei nicht leicht zu fassen, jedenfalls dürfe er nicht mit der sogenannten Kavaliersehre und auch nicht mit der Ehre im Sinne der sittlich intakten Persönlichkeit verwechselt werden, deshalb sei auch der in Bindings Rektoratsrede aufgestellte Ehrbegriff jedenfalls de lege lata unzutreffend. Das Rechtsgut der Ehre bestehe vielmehr nur in dem Anspruch auf Unterlassung von Kundgebungen der Mißachtung. Auf positives Handeln habe man keinen Anspruch. Die Beleidigung könne niemals Unterlassungsdelikt sein. Eine positivrechtliche Verschiebung der Grenzlinie des Rechtsschutzes der Ehre und zwar zu Gunsten der freien Meinungsäußerung enthalte § 193 St. G. B. Sein Inhalt sei keineswegs selbstverständlich, sondern enthalte die positive Anordnung, daß unter den gegebenen Voraussetzungen eine strafbare Handlung nur dann vorliege, wenn der Thäter einen besondern animus iniuriandi, die Absicht zu beleidigen habe, d. h. wenn es ihm gerade darauf ankomme, zu beleidigen. Verf. bespricht kurz die einzelnen Fälle des § 193, besonders eingehend die Bedeutung der Worte: „Äußerungen, welche zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden". Berechtigt seien nun weder nur die Interessen, welche durch besondere Rechtsnormen anerkannt sind, noch auch alle Interessen, deren Wahrnehmung rechtlich erlaubt ist, sondern vielmehr alle diejenigen, welche nach verständigem billigem Ermessen als den Thäter nahe angehende

[12]) Bd. XLV (1891) S. 161 bis 216.
[13]) Bd. XLVI (1892) S. 260 bis 298.

Sachen erschienen. Diese Auffassung ergebe sich als richtig auch aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes. Dahin könnten natürlich auch fremde Rechte und Interessen kraft objektiver Verhältnisse und Beziehungen gehören (z. B. bei Vormündern, Rechtsanwälten, Geschäftsführern, nahen Verwandten usw.), regelmäßig sei das aber nicht der Fall, insbesondere habe niemand das Recht, sich aus ethischen Gründen zum Verteidiger fremder Interessen aufzuwerfen. Ein Irrtum in dieser Beziehung sei als ein strafrechtlicher und darum einflußloser aufzufassen. Von diesem Standpunkte seien auch die sogenannten kaufmännischen Referenzen zu beurteilen, denen Verf. den Schutz des § 193 nicht gewähren will, während er ihn den Auskunfts- und Schuldeinziehungsbureaus anscheinend zugesteht, weil diese gewerbsmäßig Interessen ihrer Auftraggeber wahrnehmen. Der Zweck der Belehrung andrer, z. B. durch die Tagespresse sei nicht ohne weiteres als berechtigtes Interesse aufzufassen, überhaupt könne sich die Tagespresse nicht darauf berufen, daß sie ein besonderes Recht habe, die Interessen des Publikums zu vertreten. Sie habe nicht mehr Recht wie jede Privatperson, aber auch nicht weniger, es komme darauf an, ob der Verfasser des fraglichen Artikels, Redakteur oder Einsender, ein besonderes berechtigtes Interesse bei der Veröffentlichung verfolge, was bei der Rüge öffentlicher Mißstände sehr wohl der Fall sein könne. Das gelte auch für die „Organe" zur Vertretung bestimmter Interessen. Es könnten auch durch ein besonderes Engagement „berechtigte Interessen" bei der Verteidigung bestimmter kirchlicher oder politischer Ansprüche geschaffen werden, die bloße Zugehörigkeit zu einer Partei genüge aber regelmäßig nicht.

f) Das Vergehen der sogenannten üblen Nachrede (die Beleidigung des § 186 R.St.G.B.) behandelt Gabler[14]). Im ersten Abschnitte bespricht er die Unterscheidung von Beleidigung i. e. S. und Verleumdung in ihrer geschichtlichen Entwicklung, sowie die Heranbildung des Begriffs der üblen Nachrede aus dem Verleumdungsbegriff. — Der zweite Abschnitt beschäftigt sich mit dem allgemeinen Thatbestande der Ehrverletzung und den Arten derselben. Unter Ehre ist nach Ansicht des Verfassers zu verstehen: „nicht der unsichtbare innere Wert oder die sittliche Würde des Menschen, auch nicht bloß die Achtung, welche jedem Bürger als solchem zukommt, sondern daß dieselbe zwar auf der allgemein menschlichen und der gemeinen bürgerlichen, darüber hinausgehend aber auch auf der besondern sozialen Geltung der Person beruht und zugleich begrenzt und bestimmt wird durch den Umfang und Inhalt des Pflichtenkreises, welcher mit der Stellung der einzelnen Person innerhalb der Gesellschaft gegeben ist." Als Beleidigungsvorsatz genüge es: „wenn der Wille des Injurianten dahin gerichtet war, die Handlung und Äußerung, von der er weiß, daß dieselbe die Ehre einer andern Person zu verletzen geeignet ist, kundzugeben, gleichgültig ob die Ehren-

[14]) Würzburg 1892, Gnad & Cie. 88 S.

kränkung der Zweck des Handelnden oder vielleicht gar nicht erwünscht, aber „doch wissentlich mit in Kauf genommen war als Mittel zu irgend einem andern Zweck". Zur Beleidigung gehöre ein ehrenkränkendes Verhalten, das mit Wissen und Willen des Beleidigers zur Kenntnis eines andern gelange, erforderlich sei ferner das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit des Verhaltens, was Verf. aus § 193 ableiten will, weil dieser die Rechtswidrigkeit als Thatbestandsmerkmal der Beleidigung ausdrücklich anfechte. Als Ehrverletzung und nicht bloß als Gefährdung der Ehre müsse die üble Nachrede angesehen werden. Auch sei es, wie Verf. in längerer Ausführung darzuthun versucht, nicht richtig, wenn man von den Beleidigungen durch Thatsachenbehauptungen (§§ 186 und 187) diejenigen Kundgebungen ausschiede, welche den Ausdruck eines eignen abfälligen Urteils innerhalb der Thatsachenbehauptung enthielten, und diese nur nach § 185 bestrafen wollte. — Der dritte Abschnitt behandelt die üble Nachrede nach ihren spezifischen Thatbestandsmerkmalen und ihre Bestrafung. Im einzelnen bespricht Verfasser ausführlich: das Behaupten und Verbreiten von Thatsachen — in Beziehung auf einen andern — Thatsachen, die geeignet sind, den andern verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen — die übrigen Thatbestandsmerkmale der üblen Nachrede, insbesondere das Willensmoment — die Nichterweislichkeit der nachgeredeten Thatsache — die qualifizierten Fälle der üblen Nachrede — die Verfolgung und Bestrafung dieses Deliktes.

**6. Zweikampf.** Das sogenannte amerikanische Duell und die Schlägermensur [15]) behandelt Berger. Er hebt zunächst hervor, daß die Ursachen der Meinungsverschiedenheiten auf dem Gebiete des Zweikampfes im allgemeinen und des Zweikampfes im Verhältnis zum sogenannten amerikanischen Duell und zur studentischen Schlägermensur im besondern darin zu suchen seien, daß das Gesetz den Begriff Zweikampf nicht näher bestimme. Verf. findet darin eine große Gefahr, will aber doch wegen der Vorteile, welche nicht definierte Begriffe überhaupt böten, diesen Zustand nicht geändert wissen, nur müßten mehr als bisher „Gesetzgebung, Theorie und Praxis über die Reinhaltung des Zweikampfdeliktsbegriffes ganz besonders eifrig wachen". Bezüglich des Verhältnisses zwischen sogenanntem amerikanischen Duell und Zweikampf kommt Berger zu folgendem Ergebnis: „1. Das sogenannte amerikanische Duell läßt sich in keiner Weise als Zweikampf im Sinne unsres R. St. G. B. auffassen. Eine Unterordnung des sogenannten amerikanischen Duells unter das Zweikampfdelikt würde eine unberechtigte Begriffserweiterung desselben bedeuten, gegen die man sich schützen kann durch Aufstellung des Satzes: „Ein Zweikampf im

[15]) Ein Beitrag zur Präzisierung des Zweikampfdeliktsbegriffes. Leipzig 1892, Gustav Fock. 48 S.

Sinne des R. St. G. B. ist nur dann gegeben, wenn jeder der beiden Gegner den andern durch eigne Kraft und Geschicklichkeit körperlich überwinden will und vernünftigerweise wollen kann." — „2. Gewisse Ausartungen des Schußwaffenduells, z. B. das Duell auf Sackpistolen und übers Schnupftuch usw., bei denen der blinde Zufall als Regel ohne Ausnahme herrscht, sind, weil dem sogenannten amerikanischen Duell mehr ähnlich als dem wirklichen Zweikampfe, aus letzterm auszuscheiden und zugleich mit ersterm unter Strafe zu stellen". — Das amerikanische Duell sei strafrechtlich weder als fahrlässige Tötung, noch als Nötigung, Erpressung, Selbstmord und Anstiftung dazu, Tötung des Einwilligenden, Mord, sondern als delictum sui generis aufzufassen, für deren Pönalisierung Verf. unter Berücksichtigung auswärtigen Rechtes folgenden Gesetzentwurf in Vorschlag bringt: „§ 210 a. I. Wenn zwei Personen übereingekommen sind, daß das Los oder ein andrer vorausbestimmter Zufall zu entscheiden habe, welche von beiden das Leben verlieren solle, so sind beide mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren zu bestrafen. — II. Hat infolge einer solchen Verabredung ein Teil das Leben verloren, so tritt Zuchthaus von zwei bis zu zehn Jahren ein. — III. Die Aufforderung zu einem solchen Übereinkommen ist als Versuch anzusehen. — IV. Die Teilnehmer sind nach den allgemeinen Bestimmungen über Teilnahme zu behandeln. — V. Straflosigkeit für alle Beteiligten tritt nur dann ein, wenn vor erfolgter Anzeige beide Parteien von dem Übereinkommen zurücktraten, oder diejenige, zu deren gunsten der voraus bestimmte Zufall entschieden hat, die andre Partei ihrer vermeintlichen Verpflichtung enthoben hat, und infolgedessen die Tötungshandlung unterblieben ist." — Bezüglich der studentischen Schlägermensur kommt Verf. zu folgenden Ergebnissen: Das R. St. G. B. bedroht nur den Zweikampf mit tödlichen Waffen, d. h. nur den lebensgefährlichen Zweikampf. Der Schläger ist zwar tödliche Waffe, aber weil objektive und subjektive Momente den Kampf mit tödlicher Waffe zum nicht lebensgefährlichen Kampfe wandeln können, hat die studentische Schlägermensur in den meisten Fällen (d. h. überall, wo sie sich nicht als lebensgefährlicher Kampf darstellt) als Zweikampf im Sinne des R. St. G. B. nicht zu gelten. Sie ist auch weder Raufhandel noch können die im Verlaufe derselben zugefügten Verletzungen und Tötungen als fahrlässige Tötung oder gemeine Körperverletzung aufgefaßt werden. Sie ist nach Reichsrecht, sofern sie nicht ausnahmsweise Zweikampf ist, überhaupt nicht strafbar, und muß auch nach Landrecht straflos bleiben. Die bekannte badische Strafandrohung enthalte eine Kompetenzüberschreitung. Eine besondere Strafandrohung sei auch nicht wünschenswert.

7. **Körperverletzung.** a) Das Züchtigungsrecht in seiner strafrechtlichen Bedeutung behandelt Hubrich im Gerichtssaal.[16]) Er versteht darunter das Recht, als „ein Mittel zur Aufrechterhaltung

[16]) Bd. XLVI (1892) S. 161 bis 236.

der Ordnung in einem Lebensverhältnis oder einer Lebensgemeinschaft eine körperliche Einwirkung auf einen andern vorzunehmen". Verf. bespricht zunächst die allgemeinen Grundsätze und hebt hervor, daß die Züchtigung zwar äußerlich als Körperverletzung erscheine, aber nicht strafbar sei, da objektiv und subjektiv die Widerrechtlichkeit fehle. Wem ein Züchtigungsrecht zustehe, sei nur ausnahmsweise nach Reichsrecht, meist aber nach Landrecht zu beurteilen, das auch neben dem R.St.G.B. maßgebend sei. Bei Überschreitung der Grenzen des Züchtigungsrechtes liege vorsätzliche oder fahrlässige Körperverletzung vor, ein innerhalb dieser Grenzen eintretender Unfall falle dem Züchtigenden nicht zur Last. Partikularrechtliche Vorschriften, nach denen die Überschreitung des Züchtigungsrechtes nicht kriminell bestraft werden solle, seien ungiltig. Ein Irrtum sei nur dann strafausschließend, wenn er sich auf die thatsächlichen Voraussetzungen des Züchtigungsrechtes bezöge. Im einzelnen untersucht Hubrich dann das Züchtigungsrecht 1. des Ehemannes. Ein solches bestehe nur für Bayern auf Grund des Landrechts von 1756, sonst nicht, wohl aber könnten Thätlichkeiten gegen die Ehefrau, z. B. um sie von unsittlichen Handlungen abzuhalten, unter den Gesichtspunkt der Ehrennotwehr gebracht werden; 2. der Eltern. Das Züchtigungsrecht stehe den Eltern wie die Erziehungsgewalt gemeinsam zu, es dauere bis zur Vollendung der Erziehung, endige aber jedenfalls mit dem Eintritt der Großjährigkeit; 3. des Vormunds. Er hat ein solches nur, soweit ihm ein Erziehungsrecht zusteht und als Mittel zur Aufrechterhaltung der Ordnung gegenüber Geisteskranken; 4. des Lehrers. Ein solches besteht nur, soweit die amtliche Erziehungsbefugnis des Lehrers reicht und innerhalb der durch Gesetz oder Verordnung gezogenen Schranken. Jedes Überschreiten derselben macht den Lehrer nicht nur disziplinarisch, sondern auch kriminell strafbar; 5. der Lehrherrn. Es ist auf Grund des § 127 Gewerbe-O. nur gegen Lehrlinge begründet innerhalb des Rahmens der väterlichen Zucht. Es reicht nicht über die Gewerbeordnung hinaus und erstreckt sich demgemäß namentlich nicht auf Handelslehrlinge; 6. infolge von Übertragung. Eine solche ist im allgemeinen nicht zulässig, doch kann die Ausübung entweder für einen bestimmten Fall oder für eine Reihe von Fällen – mit der thatsächlichen Erziehung zugleich — wohl stattfinden, entweder in stets widerruflicher oder in vertragsmäßiger Weise. Darüber hinaus ist eine Züchtigung — die nicht mit der zulässigen Notwehr verwechselt werden darf — nur straflos, wenn die thatsächlichen Umstände des Falles geeignet waren, in dem Dritten den guten Glauben zu erwecken, daß er im Sinne des Erziehungsberechtigten handle; 7. der Dienstherrschaft. Es bedarf zur Annahme einer solchen besonderer partikularrechtlicher Vorschrift. § 77 der preußischen Gesindeordnung vom 2. November 1810 ist nach Ansicht des Verf. aufgehoben durch die Reichsjustizgesetze, da Körperverletzungen vor die ordentlichen Gerichte gehören und durch Landesgesetze denselben nicht entzogen werden können; 8. im Schiffsdienst. Nur als Maßregel zur Aufrechthaltung der Ordnung, nicht als Strafe,

abgesehen von der ausdrücklichen Vorschrift in § 4 der Disziplinarverordnung für die Marine vom 23. November 1872. 9. In den Gefängnissen ist eine Züchtigung partikularrechtlich sowohl als Zucht- wie als Strafmittel zulässig; 10. der Kirche. Die kanonischen Bestimmungen sind als beseitigt anzusehen.

b) Die Frage: Über die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Arztes bei Anwendung des Chloroforms und andrer Inhalations-Anästhetika[17]) behandelt Bornträger. Er faßt seine Anschauungen in folgende Sätze zusammen:

1. Der Arzt ist für bei Anwendung der Inhalations-Anästhetika entstehende Körperverletzungen und Todesfälle strafrechtlich verantwortlich, sofern dieselben: a) im wesentlichen durch diese Mittel oder durch die von ihnen hervorgerufene Narkose herbeigeführt oder ermöglicht sind, und b) diese Herbeiführung oder Ermöglichung durch eine Fahrlässigkeit des Arztes zu stande gekommen ist.

2. Körperverletzung und Tod können nur dann als Folge einer Fahrlässigkeit angesehen werden, wenn der Annahme des kausalen Verhältnisses zwischen der speziellen inkriminierten Handlungsweise und der Art der Verletzung oder des Todes ärztliche Bedenken nicht entgegenstehen. Der Nachweis irgend einer vorhergehenden Fahrlässigkeit bei der Narkotisierung allein zwingt nicht zur Annahme dieses Zusammenhanges.

3. Als fahrlässig ist beim Gebrauche der Inhalationsanästhetika jede Handlungsweise anzusehen, welche die Gefahren der Narkose nicht gehörig würdigt, beziehungsweise nicht nach Möglichkeit vermindert oder gar unnötigerweise steigert. Bei der Beurteilung der Frage, ob eine solche Handlungsweise vorliege, ist einerseits der Erfahrung über bestimmte Anschauungen, ferner den Verhältnissen der Praxis, endlich allen Umständen des einzelnen Falles gebührend Rechnung zu tragen, anderseits aber die Anforderung zu erheben, daß der Arzt, welcher narkotisiert, jene Gefahren kenne und um so mehr jeden vernünftigen Vorschlag zu ihrer Verminderung berücksichtige, als ihr Ursprung häufig dunkel ist.

4. Hiernach ist der Arzt strafrechtlich verantwortlich für folgende Körperverletzungen: Reizungen, Anätzungen durch Beträufeln und deren Folgen (Auge, Respirations- und Digestionsorgane usw.), bei Verbrennungen (Äther), Beschädigungen des Bewußtlosen durch eignes unzweckmäßiges Verhalten oder durch das Beginnen andrer — event. für Nachkrankheiten infolge einer mangelhaften Beschaffenheit des Mittels, soweit hierbei der Arzt beteiligt sein kann (z. B. Zersetzung des Chloroforms im Lichte oder in der Gasflamme mit folgender Lungenentzündung, Zersetzung nach langer Aufbewahrung durch den Arzt), infolge eines ungeeigneten Mittels, infolge von Erbrechen (Aspirationspneumonie) und dergleichen.

[17]) Von der „Hufelandschen Gesellschaft" zu Berlin 1891 mit dem Alvarenga-Preis gekrönte Arbeit. Berlin 1892, August Hirschwald. 70 S.

5. Hiernach ist der Arzt verantwortlich für folgende Todesfälle:

a) wenn der Tod eintritt speziell: α) infolge einer der unter Nr. 4 angegebenen Körperverletzungen; β) infolge einer akuten Vergiftung (Narkotisieren über die erlaubte Tiefe hinaus); γ) infolge einer vermeidbaren mechanischen Erstickung, einschließlich unter Umständen durch Erbrochenes; δ) infolge einer brüsken reichlichen Zuführung des ungenügend mit Luft vermengten Anästhetikums (?), sowie ε) infolge ungenügender Belebungsversuche; und ζ) irgendwie infolge einer ungenügenden Beaufsichtigung des Bewußtlosen;

b) wenn der Tod eintritt allgemein infolge — das Zutreffen von Bedingung unter 2. vorausgesetzt — einer Narkose folgender Art: α) es bestand ein so offenbares Mißverhältnis zwischen der Gefahr der betreffenden Narkotisierung und dem Wert des dieselbe bedingenden Grundes, daß der Arzt bei gewöhnlicher beruflicher Aufmerksamkeit die Möglichkeit des üblen Ausganges hätte als naheliegend erkennen und demgemäß die Betäubung vermeiden müssen; β) es wurde ohne Not ein ungeeignetes Anästhetikum angewandt, sei es, daß dasselbe durch Schuld des Arztes nachgewiesenermaßen schädliche Stoffe enthielt, sei es, daß es nach allseitiger Anerkennung gefährlicher als andre ebenso brauchbare Mittel, oder weder durch allgemeinere Erfahrung noch durch eigne ausreichende Versuche des Arztes erprobt ist; γ) es wurde trotz Auftretens bedrohlicher Symptome, beziehungsweise trotz verhältnismäßig langer Betäubung oder großer Gabe ohne absolut zwingenden Grund weiter narkotisiert; δ) es wurde unbegründeterweise ohne sachkundige Hilfe narkotisiert; ε) es wurde trotz langer Betäubung die Lufterneuerung im Raume ohne Not gröblich vernachlässigt; ζ) es wurde der Patient ohne Not längere Zeit im Sitzen narkotisiert; vielleicht kommt noch dazu η) es wurden längere Narkosen ohne zwingenden Grund in kurzen Zwischenräumen wiederholt; endlich ϑ) es wurde widerrechtlich zwangsweise narkotisiert (hier besteht strafrechtlich ideale Konkurrenz zweier Vergehen, doch kann dem Arzte fahrlässige Tötung zur Last gelegt werden, sofern der Tod als wesentlich durch die vorhergehende Aufregung des Gezwungenen bedingt zu erachten ist).

6. Nachträglicher Tod kann nur dann als durch die Narkose herbeigeführt angesehen werden, wenn, abgesehen von 5. a, α und ζ, derselbe in den ersten vier Tagen nachher in der dem Anästhetikum eignen Weise (Herzlähmung) erfolgt; tritt der Tod nach Verlauf der ersten 24 Stunden ein, so muß auch noch der Nachweis einer fettigen oder paremchymatösen Degeneration der Organe, speziell des Herzens und der Leber, gefordert werden (nur für Chloroform näher untersucht). Der Arzt ist zutreffenden Falles strafrechtlich verantwortlich für die Todesfälle nach 5. a, α und ζ, b, γ und η event. b, β.

7. Der Nachweis, daß es ein ebenso zuverlässiges andres, dabei minder gefährliches Inhalationsanästhetikum als das Chloroform gebe, kann nicht als erbracht gelten. Speziell fehlt dieser allgemeine Nachweis beim Äther. Die Kunst aber, nach Lage des Falles bald mit

diesem, bald mit jenem Mittel zu narkotisieren, kann vom Arzte nicht allgemein verlangt werden.

8. Zur größern Sicherstellung der Ärzte bezüglich ihrer strafrechtlichen Verantwortlichkeit bei Anwendung der Inhalationsanästhetika halte ich folgende Einrichtungen für erforderlich: a) die Studierenden der Medizin werden genauer als bisher im Anästhesieren unterwiesen und müssen im ärztlichen Staatsexamen eine Narkose selbständig herbeiführen und unterhalten; b) für die gerichtsärztliche Begutachtung angeblich fahrlässigen ärztlichen Handelns sei niemals ein einzelner Gerichtsarzt, sondern stets ein Kollegium erfahrener Fachleute aus den verschiedenen Spezialdisziplinen zuständig. Endlich scheint mir die Einführung folgender Bestimmungen weiter der Erwägung wert: c) der Gerichtshof darf einen Arzt nur dann wegen folgenschwerer Fahrlässigkeit verurteilen, wenn jenes Ärztekollegium mit einer bestimmten überwiegenden Mehrheit eine solche als vorliegend erklärt hat; d) bei Verurteilung wegen ärztlicher Berufsfehler ist Berufung an eine höhere Instanz mit einer Beweisaufnahme einschließlich der Thatfragen angängig.

8. **Diebstahl.** a) Die Schwierigkeit der Abgrenzung von Versuch und Vollendung beim Diebstahl behandelt Bälz im Archiv für Strafrecht [18]) durch Mitteilung zweier Rechtsfälle, jedoch ohne auf die Frage mit selbständigen Ausführungen näher einzugehen.

b) Bezüglich der Strafbarkeit der Mitnahme von Gegenständen aus Straßenbahnwagen, welche von Mitfahrgästen dort zurückgelassen waren, führt Hilse im Archiv für Strafrecht [19]) aus, daß es sich in den meisten Fällen um Diebstahl und nicht um Fundunterschlagung handle.

c) Im Deutschen Wochenblatt bekämpft Gerland [20]) die Behandlung des Mundraubes als eines besondern Delikts. Es sei aus kriminalpolitischen Gründen — jeder Dieb fange klein an — notwendig denselben als wirklichen Diebstahl, namentlich in Bezug auf die Erschwerungsformen zu behandeln.

9. **Betrug.** Im Archiv für Strafrecht [21]) führt Hilse aus, daß es als Betrug anzusehen sei, wenn a) ein zahlungsfähiger Betriebsunternehmer sein Gewerbe abmeldet, dafür eine zahlungsunfähige Person den Gewerbebetrieb anmeldet, aber thatsächlich für Rechnung des erstern die Arbeiten ausführt; b) als Inhaber des Gewerbebetriebes des Ehemannes, als Eigentümerin des Vermögens aber die Ehefrau wahrheits-

[18]) Bd. XXXIX. S. 141 bis 142: Versuchter oder vollendeter Diebstahl?

[19]) Bd. XXXIX. S. 409 bis 413.

[20]) Herausgegeben von Arendt. Berlin, Walther & Apolant. Bd. IV (1891) S. 368 bis 370

[21]) Bd. XXXIX. S. 11 bis 15: Thatbestand des Betrugs durch Gewerbeabmeldung beziehungsweise unrichtige Angaben über Arbeitsverhältnisse.

widrig bezeichnet wird; c) in den Lohnlisten absichtlich und wider besseres Wissen einzelne beschäftigte Arbeiter verheimlicht und gezahlte Arbeitslöhne unter dem wahren Lohnsatz aufgeführt werden. Ebenso sei es als Betrug (nicht als Urkundenfälschung) anzusehen, wenn Arbeitsgeber Arbeitsbescheinigungen auf Grund der §§ 156, 157 des Gesetzes vom 22. Juni 1889 wahrheitswidrig oder auf zu hohen Arbeitslohn ausstellten, um alten Arbeitern den vorzeitigen Genuß event. einer zu hohen Rente zu sichern.

**10. Freiheitsberaubung.** a) Im Gerichtssaal[22]) behandelt Knitschky die Delikte Menschenraub und Kinderraub. Er bespricht zunächst die geschichtliche Entwicklung und sodann den Begriff der persönlichen Freiheit mit Rücksicht auf die Strafthaten, welche in T. II Abschn. 18 des St. G. B. enthalten sind. Er kommt dabei zu dem Ergebnisse, daß persönliche Freiheit nicht gleichbedeutend sei mit Willensfreiheit, daher ein Menschenraub auch an einem Willensunfähigen begangen werden könne, sondern eine wesentlich negative Bedeutung habe. Man habe darunter zu verstehen, „dasjenige Recht auf Unabhängigkeit von fremder Gewalt über eine Person, welches ohne Verletzung eines weitern Rechtsgutes angegriffen werden kann oder bei gleichzeitiger Beeinträchtigung wenigstens die größere Wichtigkeit hat". Eine Beeinträchtigung sei in mehrfacher Weise möglich. Einmal als unmittelbare Verfügung über den fremden Körper, z. B. bei Körperverletzung, Unzucht mit einer bewußtlosen Frauensperson. Hier sei nicht ein vorhandener Willenswiderstand, sondern nur das Fehlen der Einwilligung von rechtlicher Bedeutung. Anderseits gehörten auch die Fälle dahin, „in welchen der Thäter seine Herrschaft über einen andern dadurch geltend macht, daß er durch Anwendung von vis compulsiva, Drohung oder List in jenem den Entschluß zu derjenigen Handlung oder Unterlassung hervorruft, welche nach seiner Absicht stattfinden soll". Dahin gehöre auch der Fall, daß der Thäter zunächst den Zustand der Abhängigkeit eines andern von seinem Willen herstellt, um sodann eine weitere Verfügung über ihn vornehmen zu können: Menschenraub und Kindesraub. Zum Menschenraub gehöre nach § 234 St. G. B. zunächst das Bemächtigen, d. h. das Herstellen der physischen Herrschaft über einen andern, was nicht nur durch unwiderstehliche Gewalt, sondern auch durch vis compulsiva, Drohung und List geschehen könne. List sei ein kluger Anschlag, durch welchen derjenige, gegen den er sich richtet, in Unkenntnis rücksichtlich des wahren Sachverhaltes gesetzt werde, sei es durch Täuschung, sei es durch Verdeckung der wahren Sachlage. Als Drohung genüge jede Ankündigung eines Übels, nicht bloß einer strafbaren Handlung. Gewalt setze einen Widerstand voraus, der von Menschen oder von der natürlichen Beschaffenheit einer Sache ausgehe. Daß sich diese Mittel gegen den zu Bewältigenden richteten, sei nicht erforderlich, es genüge auch die Anwendung gegen

[22]) Bd. XLIV (1881) S. 248 bis 308.

den mit seiner Obhut Betrauten. Schließlich bespricht Verf. die vom Gesetz geforderte Absicht des Thäters, insbesondere das Verhältnis der §§ 221 und 234 St. G. B. Bezüglich des Kindesraubes hebt Knitschky hervor, daß dabei als verletztes Rechtsgut die persönliche Freiheit des Minderjährigen erscheine, daß aber nach positivem Rechte eine Beeinträchtigung des gesetzlichen Gewalthabers erforderlich sei. Erforderlich sei zum Thatbestande die Begründung eines neuen thatsächlichen Gewaltverhältnisses, die bloße Aufhebung der gesetzlichen Familiengewalt genüge nicht.

b) Der afrikanische Sklavenhandel und die Brüsseler Generalakte vom 2. Juli 1890 in ihren einheitlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der verbrecherischen Gewerbsmäßigkeit [23]) wird besprochen von Lentner. Er gibt zunächst einen Überblick über die völkerrechtlichen Maßnahmen zur Bekämpfung des Sklavenhandels und behandelt sodann die zu diesem Zwecke getroffenen strafrechtlichen und seerechtlichen Maßregeln. Auf die Einzelheiten der auch kulturhistorisch und sozialpolitisch in hohem Maße interessanten Darstellung näher einzugehen, würde hier zu weit führen. Im Anhange sind dem vortrefflichen Buche in dankenswerter Weise urkundliche Belege beigefügt und zwar: Das deutsch-englische Blockadeabkommen vom 3. Mai 1888, die Erklärungen der Generalakte vom 26. Februar 1885 gegen den Sklavenhandel, das deutsch-englische Abkommen vom 1. Juli 1890, das englisch-französische Abkommen vom 1. August 1890, das vorläufige englisch-portugiesische Abkommen vom 20. August 1890, die Generalakte der Brüsseler Konferenz vom 2. Juli 1890, das Testament des Königs von Belgien Leopold II. als Oberhaupt des Kongostaates, betreffend die Schenkung desselben an Belgien, Vertrag zwischen Belgien und dem Kongostaate, betreffend die Modalitäten der Übernahme des Kongostaates durch Belgien.

11. **Bankerutt.** a) Neumeyer [24]) behandelt den Bankerutt in geschichtlicher und dogmatischer Beziehung. Der historische Teil behandelt römisches, kanonisches und deutsches Recht (vor 1548, die Reichsgesetzgebung, die Partikulargesetzgebung von 1548—1807 und nach 1807). Im dogmatischen Teile geht er davon aus, daß der Bankerutt bestehe in der Verminderung des schuldnerischen Vermögens, durch welche die Aussicht der Gläubiger auf Befriedigung ihrer Forderungen verletzt werde. Strenge zu unterscheiden seien — wie das im Gegensatz zur deutschen die französische Jurisprudenz einstimmig thue — zwischen einfachem Bankerutt, bei welchem die Absicht der Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit fehle, und betrüglichem, bei welchem

[23]) Der schwarze Kodex (Code noir). Innsbruck 1891. Wagner 140 u. LVI S. (mit einer Übersichtskarte der Sklavenhandel- und Spirituosensperrzone).

[24]) Historische und dogmatische Darstellung des strafbaren Bankerutts nebst besonders eingehender Untersuchung der Schuldfrage. Gekrönte Preisschrift. München, J. Schweitzer. 1891. 198 S.

der Schuldner die Gläubiger böswillig benachteilige. In der Mitte stehe die Gläubigerbegünstigung, bei welcher der anständige Beweggrund die Schwere der That mildere. Bei dem einfachen Bankerutt sei die Zahlungseinstellung Thatbestandsmerkmal, die strafbare Handlung schuldhafte Verursachung der Zahlungsunfähigkeit. Daß ein Kausalzusammenhang zwischen der Zahlungsunfähigkeit und den einzelnen in § 210 K. O. genannten Akten — mit Ausnahme der Verheimlichung und Vernichtung der Handlungsbücher, die Verf. deshalb besonders behandelt — bestehen müsse, sei eine im Grunde unabweisliche Annahme, nur habe der Gesetzgeber in dieser Beziehung eine Präsumtion aufgestellt, da er die Untersuchung der Kausalität im einzelnen Falle habe vermeiden wollen — unwiderleglich sei dieselbe nicht, z. B. bei Unmöglichkeit des Zusammenhanges. Verf. zieht sodann im einzelnen die Folgerungen aus einer von der herrschenden Ansicht abweichenden Auffassung und kommt dann zu der weitern Einschränkung des Wortlautes des § 210 K. O., daß die Zahlungsunfähigkeit Forderungen aus der Zeit der Bankerutthandlung verletzen müsse. Subjektiv sei als Schuld die Vorstellung beziehungsweise pflichtwidrige Nichtvorstellung vorausgesetzt, daß die Bankerutthandlung die Zahlungsunfähigkeit bewirken werde, doch sei auch hier ein besondrer Schuldbeweis nicht erforderlich, wohl aber der Beweis der Unmöglichkeit der Erfüllung der kaufmännischen Pflichten. Weiter bespricht Verf. das angegriffene Rechtsgut (Forderungen der Gläubiger, welche bei der Zahlungseinstellung Not leiden), das Subjekt des Delikts, Versuch, Verjährung, Thatort, Zusammenkommen mehrerer Bankerutthandlungen, Teilnahme. Bezüglich der Beseitigung der Handelsbücher habe manches besondere zu gelten, die Forderung des Kausalzusammenhanges mit der Zahlungsunfähigkeit könne nicht aufrecht erhalten werden. Strafbar sei die Handlung nur, wenn der Thäter sie im Zusammenhang mit einer bevorstehenden oder schon eingetretenen Zahlungsunfähigkeit und somit in Kenntnis derselben vornehme. — Der Thatbestand des betrügerischen Bankerutts bilde die vom Schuldner vorsätzlich vorgenommene Verminderung seines bei einer Zahlungseinstellung oder in einem Konkursverfahren für die Befriedigung der Gläubiger verfügbaren Vermögens zum Zwecke einer Benachteiligung derselben. Im einzelnen bespricht Verf. die Vollendung, die Verjährung, den Versuch, das Zusammentreffen mehrerer Handlungen, Teilnahme, wobei er stellenweise Anschauungen vertritt, welche von der herrschenden Meinung abweichen. — Zum Schluß behandelt er die Gläubigerbegünstigung (§ 211 K. O.) als eine Unterart des betrügerischen Bankerotts, von dem sie sich wesentlich durch die Absicht (zu begünstigen, statt zu benachteiligen) unterscheide.

b) Das Lehrbuch des Konkursrechts [25]) von Kohler hat das Konkursstrafrecht nicht berücksichtigt.

12. **Glücksspiel.** a) Im Gerichtssaal [26]) bespricht Damme den strafrechtlichen Schutz des preußischen Lotteriemonopols und

[25]) Stuttgart 1891. Ferdinand Enke. XI u. 732 S.
[26]) Bd. XLVI (1892) S. 462 bis 470: Kleine Beiträge VI.

führt nach einer Skizzierung der Geschichte desselben an, daß die fraglichen Bestimmungen des preußischen Landrechts nicht gegen das Reichsrecht verstießen, weil die Lotterie im wesentlichen eine Luxussteuer darstelle, der Fortbestand der sie schützenden gesetzlichen Bestimmungen als „Steuergesetzen" durch das Einführungsgesetz zum R. St. G. B. gewährleistet sei.

b) Im Deutschen Wochenblatt[27]) behandelt Mareinowski den Totalisator. Er bespricht die verschiedenen Phasen in der Behandlung durch die Gerichte und die Verwaltungsbehörden, und weist nach, daß derselbe thatsächlich ganz wie eine Spielbank funktioniere.

13. **Bruch des Heuervertrages.** Im Gerichtssaal[28]) führt Damme aus, daß der Bruch des Heuervertrages gemäß § 298 St.G.B. strafbar sei, wenn er begangen werde: 1. auf einem zur Führung der Reichsflagge berechtigten deutschen Kauffahrteischiffe im Inlande oder im Auslande von ausländischen oder deutschen Schiffsleuten; 2. auf einem andern deutschen Schiffe, gleichviel, welcher Art und zu welchem Zwecke bestimmt, im Inlande oder im Auslande von deutschen oder ausländischen Schiffsleuten; 3. auf einem ausländischen Schiffe im Inlande von deutschen oder ausländischen Schiffsleuten; 4) auf ausländischen Schiffen im Auslande von deutschen oder ausländischen Schiffsleuten. § 289 sei deshalb nicht durch die Seemannsordnung beseitigt worden, da sich diese nur auf Kauffahrteischiffe beziehe, welche das Recht, die Reichsflagge zu führen, ausüben dürfen, wenigstens nicht, sofern er weiter reiche.

14. **Wucher.** In einer Schrift: Der Wucher und seine Gesetzgebung historisch und dogmatisch dargestellt[29]) bespricht Blodig jun. zunächst die geschichtliche Entwicklung der Wuchergesetzgebung in einem kurzen Umriß, ohne dabei zu besondern neuen Ergebnissen zu gelangen. Sodann gibt er eine „typische Zusammenstellung der Anschauungen, durch welche Mittel der Wucher zu bekämpfen sei" und eine „dogmatische Erörterung des Wucherbegriffes". Er hebt hervor, daß man sich meist auf repressive Bekämpfung beschränkt habe, erst in neuerer Zeit finge man an, die Unerläßlichkeit präventiver Maßregeln einzusehen. Bezüglich des Wucherbegriffes führt Verf. aus, daß Wucher nichts andres sei, als Übervorteilung des Mitkontrahenten bei Abschluß zweiseitiger Verträge unter Benutzung gewisser schon vorhandener äußerer Verhältnisse. Übervorteilung liege vor, wenn ein Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung auf das zielbewußte Handeln des einen Kontrahenten zurückzuführen sei. Dieser Wucherbegriff sei auf alle zweiseitigen Verträge anwendbar, denn solche äußern Umstände: Zwangslage, Mangel an Konkurrenz, unwirtschaftliche Eigen-

[27]) Herausgegeben von Arendt. Berlin, Walter & Apolant. Bd. VI (1891) S. 362 bis 366.

[28]) Bd. XLVI (1892) S. 310 bis 317: Kleine Beiträge V.

[29]) Eine sozialpolitische Studie. Wien, Hölder. 1892. VI. 79 S.

schaften könnten beim Abschluß jedes zweiseitigen Vertrages den einen Kontrahenten beeinflussen, geradeso wie Irrtum und Zwang überhaupt. Es sei deshalb keineswegs nötig, den Begriff des Wuchers auf den Darlehnswucher zu beschränken, wenn auch dieser stets den praktisch wichtigsten Fall bilden werde. Die Berechtigung des Staates, den Wucher auch strafgesetzlich zu bekämpfen, folge aus seiner großen sozialen Gefährlichkeit. Blodig schildert nun weiter kurz die Formen des Wuchers im gewöhnlichen Leben, bespricht die Repressivmaßregeln durch Setzung eines Zinsmaximum, sowie den Inhalt der geltenden Wuchergesetze. Schließlich gelangt zu er dem Ergebnisse, daß Beschränkungen der Verkehrsfreiheit zulässig seien, wenn entweder weitere Kreise der Bevölkerung so geschädigt werden, daß eine üble Rückwirkung auf die Allgemeinheit unvermeidlich ist, oder wenn die Schädigung zwar nur einzelne trifft, diese aber eines besondern Schutzes würdig sind. „Im allgemeinen kann man also sagen," so faßt er seine Ausführungen zusammen, „Ausbeutung der Notlage und Leidenschaft soll immer als Wucher erklärt sein, ebenso Ausbeutung der Verstandesschwäche, Unerfahrenheit und auch der Gemütsaufregung; weniger verdient der Leichtsinn gesetzlichen Schutz, am allerwenigsten Eitelkeit, Hochmut und Unvorsichtigkeit. Ferner müßte die Art des zweiseitigen Vertrages, der zur Übervorteilung gemißbraucht wird, betreffs der Frage, ob Wucher vorliegt, belanglos sein und durch das Wuchergesetz jeder Staatsbürger geschützt werden, prinzipiell auch der Kaufmann, bei dem der Richter ohnedies nicht so leicht Ausbeutung oder Unerfahrenheit usw. annehmen wird. Ferner müßte jede Übervorteilung, die in einem bedeutenden Mißverhältnisse zwischen Leistung und Gegenleistung gelegen ist, bestraft werden, ganz ohne Rücksicht auf ihre wirtschaftlichen Folgen für den Übervorteilten." Als präsumtive Maßregel empfiehlt er angemessene Belehrung über die in Betracht kommenden wirtschaftlichen Momente und passende Organisation des Real- und Personalkredits, die am besten von freigebildeten Genossenschaften, freilich unter wenigstens mittelbarer Unterstützung durch den Staat, ausgehe.

15. **Grober Unfug.** Das Delikt des groben Unfugs behandelt Hacke [30]) und zwar zunächst kurz die Entstehungsgeschichte des § 360 Z. 11 St. G. B., sodann ausführlich die Auslegung desselben. Zum subjektiven Thatbestande gehöre Vorsätzlichkeit des Handelns, das werde in der Praxis nicht selten verkannt, sowohl vom preußischen Kammergericht, welches, freilich allein unter den deutschen Oberlandesgerichten, „Fahrlässigkeit" für die Anwendung des Unfugsparagraphen für ausreichend halte, als auch vom Reichsgericht, das grundsätzlich Vorsatz fordere, aber diese Annahme durchlöchere, indem es zwischen Vorsatz in Bezug auf das Handeln und auf den Erfolg unterscheide und in letzterer Beziehung auch Fahrlässigkeit als genügend ansehe. Zum ob-

[30]) Der grobe Unfug (§ 360 Nr. 11 des Reichsstrafgesetzbuches). Eine Studie. Leipzig, Hirschfeld. 1892. 82 S.

jektiven Thatbestand sei erforderlich: 1. Handlungen, die sich unmittelbar gegen den äußern Bestand der öffentlichen Ordnung richten; 2. Gefährdung oder Belästigung des Publikums als solchen im Gegensatz zu einzelnen Personen und individuell begrenzten Personenkreisen; 3. Begehung entweder an einem öffentlichen Orte oder in einem nicht öffentlichen geschlossenen Raume, sofern derselbe nur jedermann zugänglich sei. 4. Die Frage, ob grober Unfug auch durch solche Handlungen begangen werden könne, welche sich zunächst und unmittelbar nur gegen einzelne richteten, habe die Praxis bejaht. 5. Ebenso, daß nicht Störung der öffentlichen Ordnung erforderlich sei, sondern nur, daß sich die fragliche Handlung zu einer Störung eigne. 6. Der Unfug müsse ein grober sein, das werde meist nicht genügend berücksichtigt. 7. Besonders wichtig sei die Streitfrage, ob grober Unfug begangen werden könne nur durch unmittelbar physisch lästig fallende, oder auch durch den Inhalt von Äußerungen, insbesondre von Preßäußerungen. Die Praxis nehme meist — wohl mit Unrecht — das letztere an. 8. Auch durch Unterlassungen könne grober Unfug begangen werden. Der Verf. teilt zu jedem Punkte Urteile verschiedener höchster Gerichtshöfe sehr ausführlich mit. Er beweist sodann durch weitere Mitteilungen von Urteilen mit ihren Erwägungsgründen (15 Nrn.), daß in der Praxis eine ganz ungebührliche Ausdehnung des Begriffes grober Unfug stattfinde. Das sei auf die unbestimmte Fassung des Gesetzes zurückzuführen, welches weit laxer sei, als die Bestimmungen in den meisten andern Staaten. Verf. teilt dieselben mit für Österreich, Frankreich, England, Obwalden, Baselland, Belgien, Holland, Norwegen, Schweden, Rußland, Italien, Spanien, Finnland, New-York. Eine Änderung des deutschen Rechtes sei dringend nötig und zwar in der Weise, „daß alle diejenigen Handlungen, welche bisher als grober Unfug bestraft worden und nach einer gesunden, nicht zu ängstlichen Anschauung über Recht und Schicklichkeit als strafwürdig zu bezeichnen waren, strafbar bleiben, daß dagegen alle bisher bestraften Handlungen, welche in die Rechtsordnung überhaupt nicht oder nicht in erheblicher Weise störend eingriffen, mit einer Strafandrohung verschont bleiben". Abänderungsvorschläge könnten nur auf Grund sehr umfangreichen Materials aus der Gerichtspraxis erfolgen, am besten durch eine Kommission, die einen Teil der Fälle als unerheblich ausscheiden, einen andern als Antragsdelikt werde behandeln können, so daß zur Verfolgung von Amts wegen nur die Fälle übrig bleiben, in denen das Publikum in seiner Gesamtheit getroffen wird.

b) Im Archiv für Strafrecht[31]) bekämpft Frank die nun auch vom Reichsgericht, [32]) wenn auch nur in beschränktem Maße angenommene Möglichkeit, daß grober Unfug durch die Presse verübt

[31]) Bd. XXXVIII S. 413 bis 419: Die Verübung groben Unfugs durch die Presse.

[32]) U. III S. vom 3. Juni 1889 Entsch. XIX S. 294 ff.

werden könne, in ausführlicher Weise. Er geht dabei im wesentlichen davon aus, „daß bei Auslegung des § 360 Nr. 11 dessen Entstehungsgeschichte nicht unberücksichtigt bleiben darf, und somit bezüglich des groben Unfugs die Gleichstellung eines körperlichen Thuns, unmittelbaren Eingreifens in die Außenwelt mit der mittelbaren Thätigkeit, wie solche sich in der Urkundlichmachung und Bringung eines Gedankens, einer Äußerung, darstellt, unzulässig ist". Auch in Österreich bringe man Ausschreitungen der Presse nicht unter den Gesichtspunkt des groben Unfugs, und das sollte auch für die Auslegung des deutschen Gesetzes vorbildlich sein.

c) Im Archiv für Strafrecht [33]) führt Gillischewski aus, daß „grober Unfug" einen ungebührlichen störenden Eingriff in den geordneten äußern Zustand eines öffentlichen Ortes darstelle. Seine Darstellung geht sehr in kasuistische Einzelheiten ein, namentlich bespricht er ausführlich teils zustimmend, teils kritisch die Rechtsprechung des Reichsgerichts. Daß grober Unfug auch durch Gedankenäußerungen begangen werden könne, hält er für zweifellos, glaubt aber, daß ein Bedürfnis zur Annahme eines Preßunfugs nicht vorhanden sei. Näher auf die Einzelausführungen einzugehen, ist hier unmöglich.

d) In seiner Schrift Grober Unfug Eine zeitgemäße Betrachtung. [34]) wendet sich Kukutsch in populärer Weise gegen die allmählich üblich gewordene Ausdehnung dieses Begriffes.

**16. Tierquälerei.** a) In seiner Schrift: Die Tierquälerei in der Strafgesetzgebung des In- und Auslandes, historisch, dogmatisch und kritisch dargestellt, nebst Vorschlägen zur Abänderung des Reichsrechts [35]) behandelt R. v. Hippel zunächst die Entwicklung der deutschen Gesetzgebungen bis 1870 und stellt sodann den heutigen Zustand auf Grund des R. St. G. B. dar. Vorerst bespricht er den Inhalt der neben § 360 Z. 13 geltenden reichs- und landrechtlichen Verordnungen, insbesondere in Bezug auf die Vivisektion und das Schächten und das Verhältnis dieser Bestimmungen zu § 360 Z. 13. Bezüglich dieses selbst erörtert v. Hippel eingehend die einzelnen Thatbestandsmerkmale und vergleicht sodann den gegenwärtigen Zustand mit den frühern partikularrechtlichen Bestimmungen, die zum Teil weiter, zum Teil weniger weit gingen. Sodann schildert Verf. das Recht des Auslandes unter Berücksichtigung von England, Frankreich, Belgien, Luxemburg, Italien, Niederlande, Norwegen, Schweden, Dänemark, Finnland, Österreich-Ungarn, Rußland, Schweiz, Spanien, Portugal, Serbien, Griechenland, Südamerika, Vereinigte Staaten von Nordamerika, Kanada, Australien. Im dritten Teile seiner Arbeit

[33]) Bd. XXXIX S. 129 bis 140: Zur Auslegung des § 360 N. 11 R. St. G. B.

[34]) Berlin, o. J. (1892) Hugo Steinitz. 43 S.

[35]) Berlin, Otto Liebmann. 1891. VIII u. 198 S.

forscht der Verf. nach dem Rechtsgrund für die Bestrafung der Tierquälerei. In den meisten Gesetzgebungen erscheine dieselbe als ein Angriff auf das menschliche Sittlichkeitsgefühl, wobei jedoch das Maß des Strafschutzes je nach dem Volksbewußtsein recht verschieden ausfalle. Gelegentlich werde auf die Größe des gegebenen Ärgernisses, auf die Roheit oder Bosheit des Thäters Rücksicht genommen, in andern Gesetzgebungen sei systematisch und inhaltlich die Frage nach dem Wesen des Delikts völlig offen. Auch in der Litteratur überwiege die Betrachtung der Tierquälerei als eines Sittlichkeitsdelikts. Sachlich sei es übrigens gleichbedeutend, ob man diesen Standpunkt einnehme oder von einem Eingriffe in Rechte des Tieres rede, da auch in letzterm Falle der Grund des Rechtsschutzes nur das menschliche Mitleid, das Sittlichkeitsgefühl sein könne. Der Umfang des Rechtsschutzes bestimme sich mit Rücksicht darauf, daß es ein elementarer Satz der Religion und Sittlichkeit sei, daß der Mensch die Tiere zu seinen vernünftigen Zwecken benutzen und abnutzen, gebrauchen und verbrauchen darf, daß verwerflich nur die unnötige Grausamkeit, erlaubt dagegen die harte Behandlung sei, soweit sie durch den menschlichen Nutzen geboten werde. Strafbar werde die Grausamkeit, sobald sie gefährlich erscheine, d. h. sobald sie unser Sittlichkeitsgefühl verletze. Wann das eintrete, hänge ganz von der Nationaliät und der Bildungsstufe des jeweilen in Betracht kommenden Volkes ab. Für Deutschland müsse man jedenfalls so weit gehen, jede unnötige Mißhandlung ohne alle Rücksicht auf Öffentlichkeit und Ärgerniserregung zu verbieten. Das müsse ohne alle Kasuistik und ohne alle unklaren und überflüssigen Ausdrücke geschehen. Darum sei es unzulässig, „Mißhandeln" und „Quälen" nebeneinander zu verwenden, der erstere Ausdruck verdiene den Vorzug. Mißhandlung von Tieren solle strafbar sein, natürlich nur die rechtswidrige. Die Vivisektion sei aber straflos, so lange sie unter den Gesichtspunkt eines anerkannten Berufsrechts falle. Unnötiges Experimentieren und überflüssige Quälereien seien strafbar. Das jüdische Schächten sei als strafbar nicht anzusehen, da es nicht mehr Qualen bereite, wie jede andre Schlachtmethode.

Eine Erhöhung des Strafmaßes sei notwendig. Die erforderliche Stafbestimmung habe etwa zu lauten: „Mißhandlung von Tieren wird mit Geldstrafe bis zu 300 Mk. oder mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft", und müsse unter die Vergehen wider die Sittlichkeit, hinter § 184 eingereiht werden. Da außer dieser Bestimmung landesgesetzlich jedenfalls noch vorbeugende Maßregeln zulässig seien gegen Handlungen, die an sich nicht tierquälerisch sind, aber doch leicht zu Tierquälereien führen können, so könne § 360 Z. 13 lauten: „Wer den zur Vermeidung der Mißhandlung von Tieren erlassenen Bestimmungen zuwiderhandelt".

Im Anhange teilt Verfasser den Wortlaut der gesetzlichen Vorschriften mit für England, Schweiz, Nordamerika, Viktoria (Australien).

b) In der Abhandlung Die Tiere im Recht[36]) führt Kohler aus, daß der gewöhnliche Ausgangspunkt des Tierschutzes nicht der richtige sei, sondern daß ein vollkommener Rechtszustand, welcher auf möglichste Vervollkommnung unsrer Zustände abzielt, auch die Interessen der Tiere um ihrer selbst willen in sich aufnehmen und Bestimmungen zur Verhütung der Qual und Marter der Tiere festsetzen müsse. Freilich dürften dabei menschliche Interessen nicht verletzt werden, so daß nur die Qual und Marter, nicht aber die Tötung der Tiere schlechthin verboten werden könne. Ausnahmsweise Tötungsverbote bei Singvögeln, Bruttieren usw. seien im Interesse der Menschen selbst zulässig. Fraglich sei es, ob neben dem positiven Handeln auch die Verursachung von Weh durch Unterlassung der Pflege, des Unterhalts, der Behütung strafrechtlich geahndet werden könne. Eine allgemeine Pflicht, Schirmer und Hort der Tiere zu sein, lasse sich nicht aufstellen, dagegen könne man bei den Haustieren weiter gehen und eine Verpflichtung zur Verpflegung aufstellen, so lange ein Tier zum Dienst des Menschen herangezogen werde. Das sei sowohl in den Kulturordnungen des Orients, wie auch in amerikanischen Gesetzen — wofür Verf. zahlreiche Belege beibringt — häufig geschehen, stellenweise wohl in zu weitem Umfange. Der Schutz gegen Martern müsse übrigens zurücktreten, sobald er mit menschlichen Interessen in Kollision gerate. So müsse man es bei Tierkämpfen, die zu Nationalbelustigungen geworden sind, bewenden lassen, „so lange bis die Nerven irgend einen andern Gegenstand der Reizung gefunden haben". Ebenso sei die Jagd in allen Formen berechtigt und auch der Nahrungsluxus, z. B. qualvolle Fütterungsarten zum Zwecke der besondern Mästung. Erst recht gelte das von der Vivisektion. Die menschliche Gesundheit und Schmerzlosigkeit sei ein so hohes Gut, daß es mit den Qualen von Tieren nicht zu teuer erkauft sei. „Halte ich es doch" — so fährt Kohler fort (S. 50) — „für eine Unvollkommenheit, daß es nicht möglich ist, etwa an zum Tode verurteilten Verbrechern eine (nicht zu schmerzhafte) Operation vorzunehmen, welche ein Rätsel der Medizin lösen und Tausenden von Fehlgriffen steuern könnte". Eine Beschränkung der Vivisektion sei nur in dem Sinne statthaft, daß man unnütze Martern vermeiden, also wenn möglich Betäubungsmittel gebrauchen, möglichst niedere Tiere verwenden und ein verstümmeltes Tier nach Beendigung des Experimentes sofort töten müsse. Entscheidend dürfe hier nicht polizeiliches Ermessen, sondern nur das arbitrum boni viri sein. Kohler schlägt demgemäß folgende Fassung des Gesetzes vor: „Wer Tiere quält.... wird bestraft. Diese Bestimmung findet keine Anwendung, wenn solches in Wahrnehmung eines gerechtfertigten menschlichen Interesses geschieht. — Der Absatz 1 trifft auch dann zu, wenn jemand einem Haustier, während er es in seiner Obhut hat, durch Nichtgewährung von Nahrung und von Schirm und Schutz

[36]) Gerichtssaal Bd. XLVII (1892) S. 32 bis 62.

Qualen bereitet. — Geldstrafe bis ... oder Haft bis ... trifft denjenigen, welcher den für die Vivisektion, für den Transport und für das Schlachten von Tieren gegebenen Bestimmungen zuwiderhandelt. Notwehr gegenüber Tierquälerei sei zulässig — eine Auffassung, die im englischen und amerikanischen Rechte mannigfach anerkannt sei.

Zivilrechtlich könne die Gewährung der nötigen Tierpflege durch Dritte als negotiorum gestio behandelt werden. Ein Verkauf unter Verbot der Vivisektion eines Tieres sei zulässig.

17. **Trunkenheit.** a) Über die Frage: Soll die Trunkenheit als solche strafrechtlich verfolgt werden? hat Hiller dem XXI. deutschen Juristentage[37]) ein Gutachten erstattet. Er stellt die weite Verbreitung des Alkoholismus und seine schädlichen Wirkungen fest, bespricht die zahlreichen Mittel zu seiner Bekämpfung, die Stellung, welche die Gesetzgebung gegenüber diesen Fragen namentlich in Österreich eingenommen und in Deutschland einzunehmen versucht hat, und kommt schließlich zu dem Ergebnisse, daß die gestellte Frage verneint werden muß, dagegen die Bestrafung der in die Öffentlichkeit tretenden Trunkenheit als wohl gerechtfertigt und im Verein mit den übrigen der Abwehr der Trunksucht dienenden Maßregeln als ein wirksames Mittel zur Bekämpfung derselben erscheint.

Dieselbe Frage wurde Gegenstand der Verhandlungen sowohl in der dritten Abteilung[38]) wie im Plenum[39]) des Juristentages zu Köln.[40]) In seinem sehr sorgfältigen Referate betonte v. Stößer die Wichtigkeit der Frage, besprach die bisherige Behandlung derselben in den verschiedenen Gesetzgebungen ausführlich, hob die Notwendigkeit hervor, zwischen Trunksucht und Trunkenheit zu unterscheiden und widerlegte die Bedenken, welche gegen die Bestrafung der letztern erhoben zu werden pflegen. Zum Schlusse stellte er folgenden Antrag: „Der deutsche Juristentag erklärt: 1. Die Trunksucht als solche ist nicht strafbar. 2. Die strafrechtliche Verfolgung der Trunkenheit, welche selbst verschuldet ist, an öffentlichen Orten sich kundgibt und geeignet ist, Ärgernis zu erregen oder die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu gefährden, ist geboten. 3. Die Trunkenheit bei Verrichtungen, welche zur Verhütung von Gefahr für Leben und Gesundheit Dritter oder von Feuersgefahr besondere Vorsicht erfordern, ist — abgesehen von Notfällen — strafbar. 4. Auch der Rückfall in die Trunkenheit ist strafbar. 5. Es kann bei Bestrafung des wiederholten Rückfalles: a) das auf die Trunkenheit angedrohte Strafmaß überschritten, b) auf Schärfung der Haft, und c) auf Überweisung des Verurteilten nach

[37]) Verhandlungen Bd. II (1891) S. 70 bis 116.

[38]) Am 11. September 1891, Verhandlungen Bd. III (1892) S. 351 bis 405.

[39]) Am 12. September 1891, ebenda S. 459 bis 476.

[40]) Vgl. auch den Bericht, welchen Stenglein im Gerichtssaal Bd. XLV (1891) S. 401 bis 412 über die Verhandlungen des deutschen Juristentages (dritte Abteilung) erstattet hat.

verbüßter Strafe an die Landespolizeibehörde und dessen Unterbringung in einem Arbeitshause oder zu dessen Verwendung zu gemeinnützigen Arbeiten erkannt werden, sofern nicht dessen Pflege in einer Heilanstalt geboten erscheint."

Die Debatte über diesen Antrag war eine lebhafte. Im allgemeinen zustimmend, jedoch unter Bekämpfung der Ärgerniserregung als Thatbestandsmerkmal äußerten sich: Fuld, Bornhak, Hiller, Friedmann, Stenglein, Loebell, welcher die Notwendigkeit hervorhob, die Trunkenheitsstrafe in den Fällen eintreten zu lassen, in denen eine Bestrafung wegen eines rechtswidrigen Erfolges nicht eintreten konnte, weil der Thäter infolge von Trunkenheit unzurechnungsfähig war, Struckmann, welcher sich namentlich gegen die Auffassung eines solchen Gesetzes als eines Aktes der Klassengesetzgebung wandte. Bekämpft wurde der Antrag von Scherer, der schließlich folgenden Antrag stellte: 1. Kein Trunksuchtsgesetz. 2. Ein Spezialgesetz, betreffend die Schankwirtschaften. 3. Die Entmündigungsfrage gehört in das bürgerliche Gesetzbuch." Ferner v. Rubo, Frank, welcher nicht die öffentliche Trunkenheit, sondern den trunkfälligen Lebenswandel bestraft wissen wollte, Becker, der ein solches Gesetz für ein verwerfliches Klassengesetz erklärte, Götz, Katz und Kassel. Im Schlußwort verteidigte der Referent seinen Antrag und widerlegte die dagegen vorgebrachten Einwände. — Bei der Abstimmung wurde mit 97 gegen 86 Stimmen der erste Satz des Schererschen Antrags: „kein Trunkenheitsgesetz" angenommen.

Im Plenum erstattete v. Stößer Bericht über die Verhandlungen in der Abteilung. Der Verhandlung selbst lag ein Antrag von Beckh zu Grunde: „Besondere strafgesetzliche Bestimmungen gegen Trunksucht und gegen Trunkenheit sind nicht geboten". Für diesen Antrag traten ein Beckh, der es besonders dem kleinen Manne gönnen wollte, daß er sich einmal in eine Ecke hinsetzt und ein Gläschen Fusel trinkt, Jacobi, der den Alkohol als eine notwendige Ergänzung der manchmal mangelhaften Ernährung des Arbeiters ansah, Katz, der eine ungleichmäßige Behandlung von arm und reich fürchtete. Gegen denselben sprachen Brunner, welcher die Bekämpfung des Alkoholismus als eine nationale Lebensfrage bezeichnete, Fuld, der gegen den Vorwurf der Klassengesetzgebung eintrat, und auf die Bedeutung der Trunkenheit als Ursache von Verbrechen hinwies, v. Lilienthal, welcher darauf hinwies, daß ohne eine ausdrückliche gesetzliche Erklärung der Gefährlichkeit und Unsittlichkeit der Trunkenheit allen andern Maßnahmen der feste Boden fehle. — Bei der Abstimmung wurde der Beckhsche Antrag angenommen.

b) Die Errichtung von Trinkerasylen und deren Einfügung in die Gesetzgebung[41]) behandelt Forel. Die vortreff-

[41]) Hauptreferat für die Versammlung der Schweiz. Schutzaufsichtsvereine für entlassene Sträflinge am 13. Oktober 1891 zu Basel nebst nachträglichen Bemerkungen. Bremerhaven u. Leipzig, 1892. Chr. G. Tienken. 59 S.

liche Schrift enthält weit mehr, als der Titel andeutet, sie bildet die gründliche Motivierung folgender Thesen: 1. Der Alkohol ist ein Gift und zwar ganz besonders ein Gehirngift. Seine Einwirkung auf das Gehirn ist bereits bei kleinen verdünnten Dosen wahrnehmbar, wenn auch dann gelinde, oft sogar kaum merklich. 2. Als Gehirngift stört es den Geist, sei es in akuter, vorübergehender Weise (Rausch), sei es in unmerklich chronischer Form (chronische Intoxikation), wobei akute Geistesstörungen (Säuferwahnsinn usw.) episodisch auftreten können. 3. Der Alkoholmißbrauch führt außerdem durch Vergiftung der männlichen oder weiblichen Keime zur Entartung, besonders zur Psychopathie und zur impulsiven Trunksucht der Nachkommenschaft des Trinkers. Umgekehrt führt wiederum die Psychopathie (geistige Abnormität) sehr oft zur Trunksucht. 4. Die Sitte des Alkoholgenusses führt allmählich, unmerklich die menschliche Gesellschaft zum Mißbrauch. Mäßiger Genuß und Mißbrauch lassen sich nur stufenweise und künstlich voneinander trennen. Der Alkohol ist ein soziales Gift und zwar ist er geradezu das schlimmste Gift der menschlichen Ethik. 5. Vergiftete müssen rechtzeitig in die Kur genommen werden, bevor sie zu viel Unheil angerichtet haben, und damit es nicht zu spät wird, um sie zu retten. 6. So gut wie immer ist die lebenslängliche absolute Abstinenz aller alkoholischen Getränke für die Heilung des Trinkers erforderlich. Hierzu eignet sich ein längerer, 6 bis 18 Monate, je nach den Fällen dienender Aufenthalt in speziellen Trinkerheilanstalten erfahrungsgemäß am besten. 7. Bei der rechtlichen Beurteilung der Missethaten des Betrunkenen und der Trunksüchtigen müssen zwei Fragen separat behandelt werden: a) die Frage der Zurechnungsfähigkeit bei der That. Hierbei kann die Trunksucht nur als strafminderndes oder strafaufhebendes Moment wirken; b) die Trunkenheits- oder die Trunksuchtsfrage an und für sich, mit den psychologischen oder psychopathologischen Veranlassungen dieser Zustände. Hierbei können belastende (strafverschärfende) Momente auftreten und müssen vor allem die Individualität des Trinkers und die Frage des Ersatzes der Strafe durch eine unfreiwillige Kur geprüft werden. 8. Die rechtliche Behandlung der Alkoholintoxikation des Gehirns ist derjenigen der Geistesstörungen gleich zu stellen, und zwar a) diejenige des Rausches und der akuten Alkoholpsychose derjenigen der akuten erworbenen Psychosen. b) Diejenige des chronischen Alkoholismus derjenigen der konstitut. Psychosen (psychischen Entartungen von Krafft-Ebing). Demnach hat der Arzt als sachkundige Person die Zweckmäßigkeit oder Notwendigkeit der Behandlung der Trinker in Trinkerheilanstalten zu begutachten. 9. Es müssen Gesetze erlassen werden, welche die zwangsmäßige Unterbringung der Trinker in Trinkerheilanstalten für $1/2$ bis $1 1/2$ Jahren ermöglichen, weil infolge der Einsichtslosigkeit und Willensschwäche der meisten Trinker eine freiwillige Kur nur ausnahmsweise und meist nur bei den leichtern Fällen zu erreichen ist. 10. Die Vormundschaft darf ebensowenig wie bei Geistesstörungen Vorbedingung einer solchen freiwilligen Internierung werden, weil sie durch diesen öffentlichen Apparat und ihre Komplikation ab-

schreckend wirkt und die besten Kuren von vornherein verhindert, wie wir es eben heute täglich sehen können. 11. Die Trinkerheilanstalt kann erfahrungsgemäß nur unter der hingebenden Leitung eines überzeugten Alkoholabstinenten gedeihen. Charakter und Persönlichkeit machen hier, mehr noch als irgendwo sonst, alles aus. 12. Die Form der gemeinnützigen Stiftung eignet sich am besten für eine solche Anstalt ungleich besser als diejenige der direkten Staatsanstalt. 13. Die Trinkerheilanstalt darf nicht groß sein, höchstens 50 Betten haben, und muß Beziehungen zu Abstinenzvereinen unterhalten, damit der Pflegling nach seiner Entlassung die nötige Freundschaft und Stütze erhält, um Rückfällen vorzubeugen. Die Frage, ob die Trennung der Geschlechter in verschiedenen Anstalten vorteilhafter ist, als gemischte Anstalten, muß noch als eine offene betrachtet werden. Die Beschäftigung der Pfleglinge muß obligatorisch sein. — Sämtliche Bewohner der Anstalt müssen die vollständige Abstinenz aller alkoholhaltigen Getränke beobachten. Es darf kein solches Getränk im Hause vorhanden sein. 14. Unverbesserliche, ethisch defekte Trinker gehören mit andern unverbesserlichen, defekten Menschen in eigne Pflegeanstalten, die auch Arbeitsanstalten sein müssen. In letztern Anstalten, sowie in den Korrektions- und Strafanstalten sollte überhaupt die Abstinenz der alkoholischen Getränke durchgeführt werden, welche entsprechend der psychischen Qualität der Insassen für deren Behandlung höchst vorteilhaft ist, besonders da eine große Prozentzahl von Alkoholisten stets darunter vorhanden ist.

In den Nachträgen behandelt Forel 1. den deutschen Gesetzentwurf, den er als nicht weit genug gehend bezeichnet, 2. die Frage der Gefährdung der persönlichen Freiheit. Er bekämpft dabei die Theorie der Willensfreiheit und definiert den zur Zurechnungsfähigkeit erforderlichen Zustand als „adäquate plastische Anpassungsfähigkeit der Außenwelt und den andern Menschenseelen gegenüber". Nur den normalen, relativ freien Menschen gegenüber könne der Rechtsstandpunkt geltend gemacht werden, nicht auch bei Geisteskranken und Alkoholisten. Hier sei schnelle Heilbehandlung die Hauptsache, darum dürfe auch die Unterbringung in einem Trinkerasyl nicht von einer Entmündigung mit vorangehendem Prozeßverfahren abhängig gemacht werden. Die beste, ja die einzige Gewähr gegen Mißgriffe und administrative Willkür liege in der mit Unabhängigkeit verbundenen fachmännischen Kompetenz, somit in der Errichtung einer praktisch und wissenschaftlich-psychopathologisch (irrenärztlich) gebildeten Aufsichts- und Rekursbehörde.

**18. Gewerbsmäßige Unzucht.** a) In einem Vortrage, welchen er als Ansprache an den Kongreß des allgemeinen Bundes zur Abschaffung der Staatsregulierung der Prostitution in Stockholm im September 1890 gehalten hat, wendet sich Forel [42]) sehr energisch gegen jeden

[42]) Zur Frage der staatlichen Regulierung der Prostitution (Tages- und Lebensfragen. Eine Schriftensammlung; herausgegeben von Dr. Wilh. Bode. Nr. 1). Bremerhaven und Leipzig 1892, Chr. G. Tienken. 31 S.

staatlichen Regelungsversuch, insbesondere gegen die von Kaposi gemachten Vorschläge, welche in extenso mitgeteilt werden. Forel will die Prostitution als solche bestraft und ausgerottet wissen.

b) Die gesundheitsschädliche Tragweite der Prostitution[43]) schildert Lassar in eindringlicher, allgemein verständlicher Weise. Für ihn ist die Bekämpfung der venerischen Erkrankungen die Hauptsache. Er empfiehlt deshalb hauptsächlich Maßregeln, welche die gründliche Behandlung erleichtern, in prophylaktischer Beziehung macht er direkte Vorschläge nicht. Notwendig sei jedenfalls auch eine Überwachung der die Prostituierten aufsuchenden Männer in gesundheitlicher Beziehung. Für Bordelle könne geradezu eine Untersuchung vorgeschrieben werden. Für allein wohnende Prostituierte könne man wenigstens eine kurzfaßliche Anweisung erteilen, welche sich auf Reinhaltung, Selbstbeobachtung, Beobachtung der Besucher bezöge. Die heutige polizeiliche Überwachung, die sich auf einen sehr kleinen Teil der wirklich vorhandenen Dirnen erstreckte, sei gänzlich wertlos.

c) Hülsemeyer[44]) glaubt die Protistutionsfrage dadurch lösen zu können, daß die Bordelle zu kommunalen Anstalten gemacht würden, und macht in dieser Beziehung sehr ins einzelne gehende Vorschläge, die sich übrigens auch auf Maßregeln zur Einschränkung der Prostitution und Hebung der Sittlichkeit beziehen.

d) Die Bestrafung und polizeiliche Behandlung der gewerbsmäßigen Unzucht[45]) behandelt Schmölder. Er hebt zunächst hervor, daß die gewerbsmäßige Unzucht strafbar sei wegen der Gefahren, welche sie für die allgemeine Sicherheit, Sittlichkeit und Gesundheit mit sich bringe, und gibt dann einige Notizen über die Behandlung derselben im frühern gemeinen und im partikularen Rechte Deutschlands. Sodann bespricht er das französische System der Zwangseinschreibung und sucht dessen Unzulänglichkeit aus den Berichten französischer Ärzte darzuthun. Ferner weist er, unter Besprechung der gesetzlichen Behandlung der Prostitutionsfrage in Preußen seit dem allgemeinen Landrecht, nach, daß die Herübernahme der französischen Zwangseinschreibung keinerlei gesetzliche Grundlage habe, insbesondere nicht auf die durch die Novelle von 1876 geänderte Fassung des § 361 Z. 6 St. G. B. gestützt werden könne. Weiter erörtert er die sittlichen und wirtschaftlichen Übelstände, welche die Entwicklung der Prostitution begünstigen, und warnt davor, in der Wiedereinführung der Bordelle irgendwie ein Heilmittel oder auch nur eine wirksame Bekämpfung der Syphilis finden zu wollen. Dasselbe gelte von der in gesundheitlicher Beziehung thatsächlichen Wirkungslosigkeit der ärzt-

[43]) Eine sozial-medizinische Betrachtung. Berlin 1892, August Hirschwald. 36 S.

[44]) Staatsbordelle. Praktische Lösung der Prostitutionsfrage. Dringende Vorstellungen an Behörden, Ärzte, Parlamentarier und Publikum. Hagen i. W. o. T. (1892), Hermann Rifel & Co. IV u. 127 S.

[45]) Düsseldorf 1892, L. Voß & Co. 24 S.

lichen Untersuchung, wie sie jetzt gehandhabt werde. Zur Bekämpfung der Syphilis macht er selbst folgenden Vorschlag: „Alle an Syphilis erkrankten Personen erhalten von der Gemeinde ihres Aufenthalts unentgeltliche und diskrete klinische und poliklinische Behandlung. Die Krankenkassen sind verpflichtet, ihren an Syphilis erkrankten Mitgliedern nicht nur freie ärztliche Behandlung und Arznei, sondern auch Krankengeld zu gewähren." Als Ergänzung seien notwendig Strafbestimmungen 1. gegen diejenigen Personen, welche, nachdem sie an Syphilis erkrankt sind, sich nicht ausweisen können, daß sie, sobald sie eine syphilitische Krankheitserscheinung an sich erkannt haben oder den Umständen nach erkennen mußten, ärztliche Hilfe in Anspruch genommen und dann den ärztlichen Anordnungen gemäß gehandelt haben; 2. gegen diejenigen Personen, welche an einem syphilitischen Leiden erkrankt sind, diese Erkrankung erkannt haben oder den Umständen nach erkennen mußten und sich trotzdem einem außerehelichen Geschlechtsverkehr hingeben, bevor sie ärztlicherseits als genesen bezeichnet sind. Im ersten Falle sei Freiheitsstrafe bis zu einem Jahre und Freiheitsstrafe wahlweise, im letztern Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren und daneben Geldstrafe als angemessen zu bezeichnen. Im übrigen sei die gewerbsmäßige Unzucht als Antragsdelikt (antragsberechtigt die Polizeibehörde) mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bedrohen. Die Teilung der Strafzumessung zwischen den Gerichten und der Landespolizeibehörde müsse wegfallen.

e) Über: Die Gefahren der Prostitution und ihre gesetzliche Bekämpfung mit besonderer Berücksichtigung der zürcherischen Verhältnisse[46]) hat im Auftrage des Sanitätsrates des Kantons Zürich Dr. Zehnder ein Gutachten erstattet. Derselbe behandelt zunächst die geschichtliche Entwicklung der Behandlung der Prostitution im Kanton Zürich, schildert dann die Bordelle und ihre Bewohner (Familienstand der Bordellhalter, Alter der Bordelle, Lage und Einrichtung, Betrieb, Bordellmädchen) und gibt ferner eine Übersicht über die Prostitutionsverhältnisse in Städten des In- und Auslandes, namentlich auch eine Statistik der Kontrollierten im Deutschen Reich und eine Schilderung der Sittenzustände aus alter und neuer Zeit in Berlin. Weiter wird die soziale Bedeutung der Prostitution besprochen, ihre Gefahren für die öffentliche Sittlichkeit und Gesundheit sowie ihre wirtschaftliche Bedeutung. Sodann geht der Verf. über zu der polizeilichen Behandlung der Bordelle und der Einzelprostitution und zur Beurteilung des Wertes oder Unwertes beider Systeme. In gründlicher und vorsichtiger Weise werden die Gefahren beider Prostitutionssysteme dargestellt und gegeneinander abgewogen, mit dem Ergebnisse, daß keines derselben absolut empfehlenswert sei, sondern daß von den Bedingungen des einzelnen Falles abhängen müsse, ob das eine oder das andre, oder beide nebeneinander zur Anwendung kommen sollen. Ferner wird nachgewiesen, daß auch im Rechtsstaate aus über-

[46]) Zürich 1891, Kommissionsverlag Albert Müller. IV u. 247 S.

wiegenden Gründen des öffentlichen Wohles eine Kontrolle der Dirnen zulässig sei. Nach sorgfältiger Prüfung eines ausgedehnten statistischen Materials kommt Zehnder zu dem Ergebnis, daß die ärztliche Untersuchung der Dirnen, welche ohne eine strenge polizeiliche Kontrolle nicht denkbar ist, als unabweisbares Postulat der öffentlichen Gesundheitspflege erscheine. Daran könne auch die „internationale Liga" deren Entstehung und Thätigkeit geschildert wird, nichts ändern, denn trotz aller tendenziösen Zahlengruppierung ergebe sich „als Summe der von überall her gesammelten Erfahrungen dennoch mit voller Sicherheit das Gesetz, daß in einer Kommune, in welcher die Prostituierten einer regelmäßigen ärztlichen Untersuchung mit dem Spitalzwang unterworfen sind, die Zahl der Männererkrankungen eine wesentlich geringere ist, als bei der freien Prostitution; daß diese Zahl zugleich mehr und mehr abnimmt, je strenger jene prophylaktischen Maßregeln durchgeführt, je strenger und konsequenter sie auch auf die vagierende freie Prostitution ausgedehnt werden".

f) Die Bekämpfung des Zuhältertums in den Großstädten [47]) will Bornhak nicht durch neue Strafgesetze unternommen wissen. Einstweilen reichten die Bestimmungen über Kuppelei noch aus und die Schwierigkeiten, die sich der Bestrafung entgegenstellen, würden bei einem besondern Gesetze nicht geringer werden. Insbesondere verspricht er sich von einer Unterbringung im Arbeitshause wenig. Einzig wirksam würde Prügelstrafe sein. Übrigens könne die ganze Materie erst bei einer doch binnen kurzem notwendig werdenden Reform des Strafrechts ihre Erledigung finden.

g) Die Prostitution und ihre Beziehungen zur modernen realistischen Litteratur [48]) bespricht Keben. Der erste Teil dieser Schrift beschäftigt sich mit den Ursachen der Prostitution, als deren hauptsächlichste Verfasser die Notlage einer großen Zahl weiblicher Arbeiter ansieht, und den gegen die Prostitution erforderlichen staatlichen Maßnahmen. Keben tritt für Aufhebung des Kontrollsystems und der polizeilichen Überwachung überhaupt ein. Anderseits fordert er strengste Bestrafung der Kuppelei (wohin jedoch das Vermieten an Prostituierte nicht gehöre) und des Zuhältertums sowie das Verbot für Prostituierte, in einem Haushalte zu wohnen, dem minorenne Personen im Alter über 5 Jahren angehören. Außerdem müßten die Alimentationsverbindlichkeiten angeordnet, Findelhäuser und Kinderbewahranstalten eingerichtet werden. Orts- und Privatkrankenkassen müßten die üblichen Beiträge auch an Geschlechtskranke zahlen, Syphilitishospitäler seien zu errichten, die Strafbarkeit der Übertragung von Geschlechtskrankheiten müsse ausdrücklich festgestellt und die Verpflichtung ausgesprochen werden, daß jeder und jede Erkrankte sich in einem Syphilitishospitale melde und dort bis zur

---

[47]) Deutsches Wochenblatt, herausgegeben von Otto Arendt. Berlin. Walther & Apolant. Bd. IV (1891). S 321 bis 323.
[48]) Zürich 1892, Verlagsmagazin 165 S.

völligen Genesung behandeln und auch nachher noch mindestens ein Jahr überwachen lasse.

h) Die Prostitution in Deutschland am Ende des neunzehnten Jahrhunderts[49]) unterzieht Müller einer Betrachtung, die ihn zu dem Ergebnis führt, daß das Laster der gewerbsmäßigen Unzucht prinzipiell verboten werden müsse.

i) In seiner Schrift: Die Prostitution. Ansichten und Vorschläge auf dem Gebiet des Prostitutionswesen zusammengestellt und im Hinblick auf den jüngst erschienenen kaiserlichen Erlaß veröffentlicht[50]), bespricht Miller zunächst den Begriff der Prostitution, deren Wesen er in der völligen Überlieferung und Feilbietung der weiblichen Natur an ein beliebiges männliches Individuum gegen einen materiellen Gewinn erblickt. Verf. skizziert sodann kurz die geschichtliche Entwicklung der Prostitution und hebt deren Unausrottbarkeit und Notwendigkeit hervor. Als hauptsächlichste, wenn auch keineswegs einzige Ursache derselben betrachtet Verf. die Not der materiellen Existenz. Daß der Staat die Prostitution beaufsichtigen müsse, erscheint ihm selbstverständlich wegen der sozialen und namentlich der gesundheitlichen Gefahren, welche der Prostitutionsbetrieb auch für die daran nicht unmittelbar Beteiligten mit sich bringe. Die von manchen Seiten erhobenen Einwendungen sucht Verfasser zu widerlegen und weist darauf hin, daß die Unterdrückungsversuche aus neuerer Zeit sämtlich erfolglos geblieben seien und nur die Zunahme der geheimen Prostitution und der syphilitischen Erkrankungen bewirkt hätten. Wohin das freie Schalten- und Waltenlassen der Prostitution führe, das zeigten am besten die Verhältnisse in England, die in jeder Hinsicht die denkbar traurigsten seien. Miller bespricht ferner die Art und Weise der staatlichen Überwachung: die Inskription der Prostituierten, die regelmäßigen Untersuchungen derselben und die zwangsweise Heilung Syphilitischer. Die gegen diese Maßregeln erhobenen Einwände sucht Verfasser ebenfalls zu widerlegen, ebenso die Einwände, welche gegen das Konzentrierungssystem, insbesondere die Bordelle erhoben werden. Nach seiner Ansicht wird man Bordelle und unabhängige Prostituierte nebeneinander dulden müssen, natürlich unter der gehörigen Überwachung. Schließlich bespricht Miller die Regulative für Prostituierte, die Einrichtungen in Bayern, die Verbreitung der Syphilis im Volke und die Präventivmaßregeln gegen Prostitution und Syphilis, die in Verbesserung der sozialen Verhältnisse und in sachgemäßer Belehrung über Wesen und Gefahren der syphilitischen Erkrankung bestehen müßten.

**19. Vagabondage.** In seiner Schrift: Über das Umherziehen als Landstreicher[51]) behandelt Stelling zunächst den Begriff dieses

[49]) Historisch-kritische Darlegung einer diesbezüglichen Reform. Regensburg 1892, Wunderling. 64 S.

[50]) Münchener medizinische Abhandlungen. Sechste Reihe Heft 5 (27. Heft). München, J. F. Lehmann. 114 S.

[51]) Hamburg, Verlagsanstalt, 1892. 59 S.

Deliktes und im Anschlusse daran das Festnahmeverfahren. Da sich das Umherziehen als Landstreicher wesentlich unter der Form der Wanderbettelei darstelle, so liege zwischen den Delikten der Landstreicherei und Bettelei ideale Konkurrenz vor. Nur diese Auffassung mache ein schnelles Einschreiten gegen geständige Landstreicher möglich, da alsdann eine Feststellung der einzelnen Bettelfälle überflüssig sei. Ein schleuniges Einschreiten gemäß § 211 St. P. O. sei aber in jeder Beziehung wünschenswert und überall thunlich, wo der Festgenommene glaubhafte Angaben über seine persönlichen Verhältnisse, namentlich über erlittene Vorstrafen mache. Nur wenn das nicht der Fall sei, müsse man Untersuchungshaft eintreten lassen und von dem Verfahren ohne Schöffen abstehen. Der Einwand der Landstreicher, daß sie keine Arbeit hätten erhalten können, sei regelmäßig unwahr, sie hätten nur nicht zu den entsprechenden Bedingungen arbeiten wollen. Ein Teil der Landstreicher suche ununterbrochen die Verpflegungsstationen auf unterziehe sich auf denselben der verlangten Arbeit willig. Auch darin könne unter Umständen der Thatbestand des strafbaren Bettelns gefunden werden.

**20. Strafrechtliche Nebengesetze.** A. Preßrecht. a) In seiner Abhandlung: Bemerkungen zum Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874 beschäftigt sich Meves im Archiv für Strafrecht [52]) mit den sogenannten Ordnungsvorschriften in §§ 6 und 7 des Preßgesetzes (Strafandrohungen in §§ 18 und 19). Er untersucht im einzelnen: die Verpflichtung zur Angabe des Namens (Familienname, Vorname, Firma, Unzulässigkeit eines nom de guerre), Wohnortes (nähere Bezeichnung, doppelter Wohnsitz), die Unterscheidung zwischen gewöhnlichen und Druckschriften, welche für den Buchhandel oder sonst zur Verbreitung bestimmt sind, den Begriff der Zeitungen und Zeitschriften, des Druckers (Inhaber eines Druckereigewerbes, Herstellung derselben Druckschrift in verschiedenen Druckereien), Verlegers und Redakteurs (verantwortlicher Redakteur). Sodann bespricht er weiter die Frage: wer für die Befolgung der Vorschriften in §§ 6 und 7 verantwortlich sei? (Herausgeber, Verbreiter, Drucker, Verleger, Redakteur, etwaige Mitthäter und Gehilfen), wie die Zuwiderhandlung beschaffen sein müsse? (vorsätzlich, fahrlässig, gänzliche Unterlassung), wo der Gerichtsstand für diese Zuwiderhandlungen begründet sei? (Wohnsitz der Thäter, Ort des Erscheinens, der Ausgabe.

b) Der Umschwung in der reichsgerichtlichen Rechtsprechung betreffs der Presse wird von Kronecker im deutschen Wochenblatt [53]) besprochen. Er teilt den Beschluß der vereinigten Strafsenate vom 6. Juni 1891 (Entschd. Bd. XXII S. 65 ff.) mit und erläutert dessen Bedeutung gegenüber der frühern reichsgerichtlichen Praxis.

[52]) Bd. XXXIX S. 15 bis 29.

[53]) Herausgegeben von Arendt. Berlin, Walther & Apolant. Bd. IV (1891) S. 594 bis 597.

B. Aktiengesetz. Der Kommentar zu diesem Gesetze von Kayser[54]) ist in zweiter vermehrter und verbesserter Auflage erschienen. Die Anmerkungen zu den einzelnen Paragraphen sind knapp gehalten, bringen aber doch das zum Verständnis des Gesetzes Notwendige. Auch die Strafbestimmungen sind mit derselben Sorgfalt kommentiert wie das übrige Gesetz.

C. Nahrungsmittelgesetz. a) Im Gerichtssaal[55]) weist Damme darauf hin, wie wenig erfolgreich das Nahrungsmittelgesetz gewesen sei, teils wegen der Gleichgültigkeit des Publikums, teils wegen der ungenügenden behördlichen Kontrolle. Er empfiehlt die Errichtung von Kontrollstationen, die ja auch im Gesetze selbst vorgesehen seien.

b) Im Archiv für Strafrecht[56]) weist Reiffel auf die unangemessene Auslegung hin, welche wiederholt auch beim Reichsgericht das Nahrungsmittelgesetz schon gefunden habe. Das gelte namentlich von dem Begriffe der Verfälschung, aber auch bezüglich des „In-Verkehr-Bringens" seien sehr wunderliche Entscheidungen gefällt worden. So sei dahin das Zurückgeben einer gesundheitsschädlichen Ware an den Verkäufer gerechnet worden u. a. m. Doch stünden dem auch durchaus zutreffende Reichsgerichtsurteile entgegen. Die Rechtsprechung sei eben in dieser Beziehung nichts weniger als einheitlich.

D. Gewerbeordnung. Im Archiv für Strafrecht[57]) teilt Brüger ein Urteil des O. L. G. Jena mit, welches die Frage: „Ist der Reisende eines Branntweingeschäfts, welcher außerhalb des Gemeindebezirks der gewerblichen Niederlassung seines Prinzipals Bestellungen auf Branntwein bei Personen, in deren Gewerbetrieb derselbe keine Verwendung findet, aufsucht, aus § 56a Ziffer 3 und § 148 Ziffer 7a der Gewerbeordnung strafbar? in ausführlicher Begründung verneint.

E. Personenstandsgesetz. a) Die Bearbeitung desselben von Wohlers[58]) ist in der vierten, die von Hinschius[59]) in der dritten Auflage erschienen.

---

[54]) Gesetz, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften vom 18. Juli 1884. Berlin 1891, H. W. Müller. VIII u. 212 S.

[55]) Bd. XLV (1891) S. 125 bis 133: Kleine Beiträge III.

[56]) Bd. XXXIX S. 109 bis 112: Das Nahrungsmittelgesetz und die Rechtsprechung.

[57]) Bd. XXXIX S. 1 bis 6. Das fragliche Urteil ist in den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt N. F. Bd. XV (1888) S. 78 ff. schon abgedruckt. Ebenda S. 139 bis 142 (Zeitschrift IX, 712) ist ein — nach Brügers Ansicht mißlungener — Versuch der Widerlegung von einem Ungenannten gemacht worden.

[58]) Das Reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. Februar 1875 nebst den dazu ergangenen Ausführungsverordnungen, Instruktionen und Entscheidungen des Bundesrates und der preußischen Ministerien nach den Ministerialakten bearbeitet und herausgegeben. 4. vermehrte Auflage. Berlin 1890, Franz Vahlen. VI u. 190 S.

[59]) Das Reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. Februar 1875. Mit Kommentar und

Wohlers hat sich das Ziel gesetzt, die vom Reichsjustizamt und den preußischen Zentralaufsichtsbehörden erlassenen und an vielen Orten verstreuten Ausführungsverordnungen, Instruktionen und Entscheidungen in systematischer, thunlichst gedrängter Gestalt mit dem Gesetzestext selbst zusammenzustellen und den einzelnen Paragraphen die wesentlichsten Materialien aus der Entstehungsgeschichte beizufügen. Auch die neue Auflage entspricht dem absichtlich eng begrenzten Zwecke, für den Standesbeamten ein bequemes Handbuch zu liefern, in vortrefflicher Weise.

Hinschius hat seinen Kommentar umfassender angelegt und überall neben den Bestimmungen der sämtlichen Einzelstaaten auch die Litteratur eingehend berücksichtigt. Kaum in einer Frage wird man vergeblich nach Auskunft suchen. Auch die Strafbestimmungen des Gesetzes sind sorgfältig kommentiert. Besonders eingehend ist bei § 68 die Frage behandelt (und verneint), ob ein Ehegatte dem andern gegenüber die Pflicht habe, nach eingegangener Zivilehe noch die kirchliche Trauung oder eine sonstige religiöse Feierlichkeit vollziehen zu lassen. Als Anlagen sind die sämtlichen vom Reich und von den einzelnen Bundesstaaten erlassenen Ausführungsverordnungen abgedruckt.

b) Die reichsgerichtlichen Entscheidungen in Strafsachen, betreffend die Eheschließung und die Ehescheidung hat Hergenhahn[60]) zusammengestellt und bearbeitet.

F. Unfallversicherung. a) Bedenken gegen die Strafvorschrift des Reichsgesetzes vom 22. Juni 1889 § 143 macht Hilse im Gerichtssaal[61]) geltend. Er weist darauf hin, daß schon der Markenbetrag im einzelnen Falle zweifelhaft sein könne, daß aber das Erfordernis der vorschriftsmäßigen Beschaffenheit und noch mehr das der rechtzeitigen Verwendung häufig die allergrößten Schwierigkeiten bereiten werde. Dem gegenüber sei es wenig angemessen, eine Ordnungsstrafe auch für den Fall des fehlenden Verschuldens zu verhängen. Das sei um so bedenklicher, als die Strafbefugnis dem ordentlichen Rechtswege entzogen und dem Vorstande der Versicherungsanstalt übertragen sei, gegen dessen Beschluß es nur eine Beschwerde an das Reichsversicherungsamt gebe. Da die Straffummen in die Kasse der Versicherungsanstalt flössen, so liege die Befürchtung nahe, daß die Strafgewalt dazu benutzt werde, willkommene Deckung für Fehlbeträge infolge zu niedriger Beitragsbemessung abzugeben.

b) Die Entschädigung für solche Unfälle, welche bei Ausführung an sich wegen der damit verbundenen Unfallgefahr versicherungspflichtiger Arbeiten eingetreten, an die

---

Anmerkungen sowie sämtlichen für das Reich und die einzelnen Bundesstaaten ergangenen Ausführungsbestimmungen. Berlin 1890, J. Guttentag. XII u. 498 S.

[60]) Das Eheschließungs- und Ehescheidungsrecht dargestellt nach der Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichts. Zweite vermehrte Auflage. Hannover 1890, Helwing. X u. 272 S., speziell S. 223 ff.

[61]) Bd. XLV (1891) S. 40 bis 47.

dabei verunglückten Insassen der Gefangenen-, Besserungs- Siechenanstalten bespricht Hilfe im Gerichtssaal [62]). Er hebt hervor, daß zur Zeit diese Personen einen Anspruch auf Unfallrente nicht haben, wohl aber ein Anspruch auf Entschädigung nach Maßgabe des Haftpflichtgesetzes vom 7. Juni 1871, soweit maschineller Betrieb stattfindet, und sonst überall, wo den Unternehmer ein Verschulden trifft.

c) Neue Betrugsformen, die mit dem Inkrafttreten des Alters- und Invaliditätsversicherungszwanges beobachtet worden sind, schildert Hilfe im Gerichtssaal [63]). Sie bestehen darin, daß Arbeiter ohne Karten solche von andern entlehnen, wo die Karte Voraussetzung für die Beschäftigung ist, oder Einklebung von mehr Marken als sie beanspruchen können, oder mehrmals in verschiedene Karten zu erlangen suchen. Verf. hält hier eine Strafschärfung wegen Mißbrauchs öffentlicher Wohlthätigkeitseinrichtungen für angezeigt.

d) Der Begriff „Beschäftigungsort" im Sinne der öffentlich rechtlichen Versicherung ist nach den Ausführungen Hilfes im Gerichtssaal [64]) dahin aufzufassen, daß der Sitz des Gewerbetreibenden, nicht der Ort der augenblicklichen, wechselnden Beschäftigung des Arbeiters maßgebend ist. Das sei vom 1. Januar 1893 durch das Gesetz bestimmt, könne aber auch nach geltendem Rechte nicht bezweifelt werden.

e) Die Abhandlung, welche Fuld über die strafgesetzlichen Bestimmungen des Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetzes in den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt [65]) veröffentlicht, bildet einen lehrreichen Kommentar zu den §§ 143 bis 155 des Gesetzes vom 22. Juni 1889. Auf die Einzelheiten näher einzugehen, ist hier unmöglich.

f) Görres gibt heraus ein Handbuch der gesamten Arbeitergesetzgebung des Deutschen Reiches. Enthaltend die Arbeiter-Versicherungs- und Schutzgesetzgebung, d. h. sämtliche Reichsgesetze über Kranken-, Unfall-, Invaliditäts- und Altersversicherung, Tit. VII der Gewerbeordnung, Gesetz, betr. die Gewerbegerichte, sowie einige kleinere Gesetze, nebst den Reichs-Ausführungs-Verordnungen, Bekanntmachungen des Bundesrats, Rundschreiben des Reichsversicherungsamtes und Erlassen des Reichspostamts, nach dem neusten Stand der Gesetzgebung, sowie als Anhang das Reichsgesetz, betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, die einschlägigen Bestimmungen aus dem Handelsgesetzbuch, Strafgesetzbuch, Gerichtsverfassungsgesetz usw. Mit alphabetischem Sachregister, Gesetzesregister,

---

[62]) Bd. XLVI (1892) S. 96 bis 104.
[63]) Bd. XLVI (1892) S. 118 bis 123.
[64]) Bd. XLVI (1892) S. 299 bis 306.
[65]) N. F. Bd. XVIII (ganze Folge Bd. XXXVIII) S. 198 bis 205, 297 bis 308.

chronologischen und systematischem Inhaltsverzeichnis, sowie einer Übersicht der Strafbestimmungen und der unmittelbar in das Zivil- und Prozeßrecht eingreifenden Vorschriften der sozialen Gesetze.[66]) Von der praktisch angelegten Sammlung liegen bisher zwei Lieferungen vor. Nach Vollendung des Werkes wird auf dasselbe zurückzukommen sein.

G. Zollrecht. Havensteins Buch: Die Zollgesetzgebung des Deutschen Reichs, enthaltend das Vereinszollgesetz nebst Kommentar und Nebengesetzen, den Zolltarif mit Abänderungen durch die Handelsverträge, den deutsch-österreichischen und deutsch-schweizerischen Handelsvertrag[67]) will ein Handbuch für Zollbeamte und Gewerbetreibende sein und dem Juristen eine möglichst vollständige, von überflüssiger Breite sich fern haltende Darlegung des gegenwärtigen Standes der Wissenschaft in praktischen Zollfragen bieten. Seine knappen, sachlich inhaltreichen und klaren Bemerkungen entsprechen diesem Zwecke recht wohl und sind durchaus geeignet, wie der Verf. wünscht, die Augen der Juristenwelt mehr als bisher auf die wirtschaftlich so wichtige Materie des Zollrechts zu lenken. Eine Darstellung des Prozeßverfahrens vor den Zollbehörden hat Verf. nicht gegeben, weil dasselbe nur partikularrechtlich und meist einfach geregelt sei.

H. Postrecht. Beiträge zum Postrecht[68]) liefert Mittelstein. Er bespricht in einzelnen Abhandlungen: Widersprüche zwischen Reichsverfassung und Postrecht, Postprivatrecht, Postzwang und Postpflicht, Haftpflicht der Post bei Transportgeschäften, Absender und Empfänger, Rechte der Post aus dem Postbeförderungsvertrag, Postanweisung, Postauftrag, Postnachnahme, Postdebit. Seinem ganzen Inhalte nach bewegt sich das Buch wesentlich auf dem Gebiete des Zivilrechts, nur ausnahmsweise, z. B. beim Schutze des Postzwangs, werden auch strafrechtliche Fragen berührt.

J. Vereinsrecht. Das Vereins- und Versammlungsrecht nach der Gesetzgebung des Deutschen Reiches und der zur thüringischen Gerichtsgemeinschaft zusammengetretenen Staaten stellt Brückner in den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt[69]) dar.

K. Patentrecht. Das Patentgesetz in der Fassung vom 7. April 1891 und das Gesetz betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern vom 1. Juni 1891 hat Seligsohn erläutert.[70]) Der Kommentar ist sorgfältig gearbeitet, auch die Strafbestimmungen haben eingehende

---

[66]) Freiburg i. Br. 1892, Herdersche Verlagshandlung.
[67]) Berlin 1892, H. W. Müller. 264 S.
[68]) Berlin 1891, Franz Vahlen. 141 S.
[69]) N. F. Bd. XVIII (Ganze Folge Bd. XXXVIII) S. 1 bis 35, 97 bis 119.
[70]) Patentgesetz und Gesetz betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern. Berlin 1892, J. Guttentag. 350 S.

und gründliche Berücksichtigung gefunden. Die Ausführungsverordnung vom 11. Juni 1891 hat ebenfalls Aufnahme gefunden. Ein ausführliches Sachregister bildet den Schluß des sehr empfehlenswerten Buches.

L. Preußisches Jagdrecht. Die preußischen Jagdgesetze vom allgemeinen Landrecht an bis auf die neueste Gesetzgebung, zum praktischen Gebrauch für Juristen, Jäger, Forst- und Jagdbeamte mit Kommentar und Anmerkungen von Kohli[71]) sind in zweiter vermehrter und verbesserter Auflage erschienen. Aus dem St. G. B. sind behandelt die §§ 117 bis 119, 292 bis 295, 361 Z. 9, 366 Z. 1, 367 Z. 8, 368 Z. 7, 10, 11. Die knapp gehaltenen Anmerkungen gehen auf die wichtigsten Fragen ein und vermehren die Brauchbarkeit der sehr handlichen Zusammenstellung wesentlich.

## Anhang.

a) Die von Dochow begonnene, von v. Liszt fortgesetzte Sammlung von Strafrechtsfällen liegt nunmehr in vierter Auflage vor und ist jetzt von v. Liszt und Bennecke[72]) gemeinsam herausgegeben. Die wesentlichen Unterschiede dieser und der frühern Auflagen bestehen darin, daß 1. diesmal alle Quellenangaben weggelassen sind, was im pädagogischen Interesse durchaus empfehlenswert genannt werden muß; 2. eine Zweiteilung stattgefunden hat, in Fälle aus dem täglichen Leben (mit einfacherm Thatbestand) und Fälle für seminaristische Übungen (mit verwickeltem Thatbestand). Die erstern sind wesentlich zur Benutzung bei der Vorlesung selbst bestimmt. Die Scheidung beruht gewiß auf einem richtigen Gedanken und ist auch im ganzen mit sicherm Takt durchgeführt. Daß einige der „einfachen" Fälle auch mit Nutzen im Seminar besprochen werden können, weil die Entscheidung keineswegs einfach ist, thut der Brauchbarkeit ja keinen Eintrag. Neben der Ausmerzung einiger weniger brauchbaren Fälle, haben sich die Herausgeber die Bereicherung des Materials, und zwar nicht nur aus den Entscheidungen des Reichsgerichts, sehr angelegen sein lassen. Die in der dritten Auflage enthaltenen strafprozessualen Fälle sind ausgeschieden worden, sie sollen demnächst als zweites Heft erscheinen.

b) Rechtsfälle aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts als Strafrechtsaufgaben mitgeteilt,[73]) hat Schultze herausgegeben. Die Sammlung umfaßt im wesentlichen Fälle, bei denen die Entscheidung des Reichsgerichts nicht veröffentlicht worden ist. Besondern Wert hat der Herausgeber auf umfassende Mitteilung des Thatbestandes und der Gründe des ersten Richters ge-

[71]) Berlin 1891, H. W. Müller. XII u. 209 S.

[72]) Adolf Dochows Strafrechtsfälle zum akademischen Gebrauch. 4. durchgearbeitete und vermehrte Auflage. Erstes Heft: Fälle aus dem Strafrecht. Jena 1891, Gustav Fischer. X u. 157 S.

[73]) Leipzig 1891, Duncker & Humblot. VIII u. 528 S.

legt. Die Auswahl ist im ganzen mit Geschick und praktischem Takt unternommen. Den Zweck, jüngern Juristen ein Hilfsmittel für das Studium des Strafrechts zu werden, kann die Sammlung um so eher erreichen, als die Fragen, auf welche es ankommt, sehr häufig auch aus der Begründung der Revision sich nicht mit Sicherheit entnehmen lassen. Ein wirkliches Bearbeiten der Fälle wird deshalb jedem Juristen in hohem Maße förderlich sein können. Zu seminaristischen Zwecken ist die Sammlung weniger brauchbar, schon ihres hohen Preises wegen. Außerdem ist die umfängliche Mitteilung aller Einzelheiten des Thatbestandes hier eher ein Hindernis, da sie begreiflich die Kenntnis des Vorganges selbst, auf die es für die Entscheidung in erster Instanz ankäme, doch nicht ersetzen kann und zugleich die Formulierung der prinzipiellen Fragen gelegentlich erschwert. Dennoch wird jeder, der „praktische Übungen" veranstaltet, sie mit Dank begrüßen, weil die Fülle des gebotenen Materials ihm eine Auswahl passender Fälle gestattet. Ein sorgfältiges alphabetisches und Quellenregister erleichtert die Benutzung in hohem Maße.

c) Von dem Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nicht streitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen herausgegeben von Johow liegen vor Bd. X und XI [74]) und außerdem ein Gesamtregister zu Bd. I bis X des Jahrbuches für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen, sowie zu den acht Bänden des Jahrbuches für endgültige Entscheidungen der preußischen Appellationsgerichte nebst einer Zusammenstellung der Rechtsgrundsätze des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit herausgegeben von Johow. [75]) Die mitgeteilten Entscheidungen beziehen sich auf: Verfahren und allgemeine Grundsätze, Gewerbepolizei, Steuer- und Stempelgesetze, Gesindepolizei, Baupolizei, Straßenpolizei, Chaussee- und Wegegeld, Wasserpolizei, Jagd und Fischerei, Vereins- und Preßrecht, Schulbesuch und Feiertagsheiligung, Geheimmittel (nur in Bd. XI), sonstige Vorschriften. Das Register ist ein alphabetisches und ein Legalregister und enthält gegenüber den Spezialregistern manche Berichtigung.

d) In seiner Schrift Strafrecht und Strafprozeß im Jahre 1891. Systematisch geordnete Übersicht über die diesbezüglichen Gesetze und Verordnungen im Deutschen Reiche und in Preußen, sowie die Entscheidungen des Reichs- und Kammergerichts [76]) gibt Felisch eine Übersicht über die strafrechtliche Judikatur, soweit dieselbe aus den Entscheidungen des Reichsgerichts, dem Johowschen Jahrbuche und dem Archiv für

[74]) Berlin 1891, 1892, Franz Vahlen.
[75]) Berlin 1892, Franz Vahlen.
[76]) Berlin 1892, Carl Heymanns Verlag. 59 S.

Strafrecht ersichtlich ist. Es ist dabei neben dem Reichsrechte auch das preußische Landesstrafrecht berücksichtigt worden. Die Urteile und Beschlüsse sind unter kurzer Angabe des Inhalts angeführt, Verfasser will nicht das Lesen der Entscheidungen, sondern nur das zeitraubende Suchen nach etwa ergangenen Entscheidungen ersparen. Er kommt damit einem wirklichen Bedürfnis entgegen, hoffentlich erfolgt die in Aussicht gestellte regelmäßige Fortsetzung der Sammlung.

e) Eine Sammlung oberstgerichtlicher Entscheidungen aus allen Gebieten des Zivil- und Strafrechtes publiziert im Jahre 1891[77]) hat Deutsch für Österreich veranstaltet. Sie ist dazu bestimmt, dem Praktiker und Theoretiker die allerneusten Entscheidungen des obersten Gerichtshofes zum bequemen Gebrauche an die Hand zu geben. Auch deutschen Juristen wird die sorgsame Zusammenstellung von Interesse und Wert sein.

f) In einem Artikel: Die Börse und die Strafgesetzgebung hebt Fuld im Gerichtssaal[78]) hervor, daß das Strafrecht gegenüber den Ausschreitungen des Börsenverkehrs ziemlich machtlos sei. Insbesondere will er von einer besondern Strafbestimmung für Unterschlagung von Depots und des Abschlusses von Zeitkaufgeschäften unter wesentlicher Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines andern nichts wissen. Dagegen hält er Strafen für wissentliche Verbreitung falscher Nachrichten zur Beeinflussung des Börsenmarktes und des Abschusses von Zeitgeschäften mit Angestellten ohne Vorwissen ihrer Prinzipale für angemessen, ohne sich freilich eine große Wirkung auch von diesen Maßregeln zu versprechen.

g) Lombroso und Laschi behandeln das politische Verbrechen vom Standpunkt der scuola positiva aus. Ihr Buch: Der politische Verbrecher und die Revolutionen in anthropologischer, juristischer und staatswissenschaftlicher Beziehung[79]) zerfällt in einen sehr umfangreichen anthropologischen Teil (Bd. I und Bd. II S. 1 bis 98), behandelt Geschichte, juristische Konstruktion des politischen Verbrechens, sowie dessen angemessene Bestrafung in zwei Kapiteln (Bd. II S. 99 bis 180), während der Rest den wirtschaftlichen und politischen Präventivmaßregeln gewidmet ist (Bd. II S. 181 bis 255).

Lombroso (der wohl als Verfasser des ersten Teils anzusehen ist) geht davon aus, daß das Beharrungsgesetz die moralische Welt beherrsche und sich am mächtigsten in ausgesprochenem Haß gegen alles Neue bethätige (Misoneismus), das eine erhebliche Abweichung von den bisher meistgeübten Vorstellungsreihen bedeute. Damit könne die Freude

---

[77]) Nach Materien und Paragraphen geordnet und ihrem wesentlichen Inhalte nach mitgeteilt. Wien u. Leipzig 1892. Wilhelm Braumüller. 179 S.

[78]) Bd. XLVII (1892) S. 63 bis 69.

[79]) Unter Mitwirkung der Verfasser deutsch herausgegeben von Dr. H. Kurella. Hamburg 1891, Verlagsanstalt. 2 Bde. VII u. 280 bis 287 S. und 9 Tafeln (2 mit Photographieen mit politischen Verbrechern).

an kleinen Abweichungen, eine Neuerungssucht in unbedeutenden Dingen recht wohl Hand in Hand gehen. Jede wirkliche große Veränderung, jede **Revolution** könne erst eintreten, wenn sie genügend in den Gemütern der Menschen vorbereitet sei, so daß sie nicht als störende Neuerung, sondern als befreiende Veränderung empfunden werde. Jede unnötige, vorzeitige, mit brüsken und heftigen Mitteln unternommene Neuerung, jede **Revolte** erscheine als unphysiologisch und erwecke „in den neuerungsscheuen Menschen eine Reaktion, mit der sie die Anwendung des Strafrechts begründen". Die Revolte stelle das eigentliche politische Verbrechen dar. Das einzige wirkliche Unterscheidungsmerkmal ist also der Erfolg. Das gilt um so mehr, als in ihrer Erscheinungsform und in den sie begünstigenden Faktoren Revolution und Revolte viel Analoges haben. Als Ergebnisse seiner anthropologischen Forschungen über Revolutionen und Revolten bezeichnet **Lombroso** folgendes: Revolten lassen Beziehung und Abhängigkeit vom Klima erkennen. Sie kommen am häufigsten in hochgelegenen und heißen Ländern vor, in Hügelland, in Zeiten der Teuerung, wenn diese nicht zu excessiv, bei brachykephalen Völkern mit bräunlicher Haut und stehen in engster Beziehung zum Alkoholismus und den warmen Jahreszeiten, sie lodern plötzlich auf und erlöschen ebenso schnell und sind sehr häufig. Kleine Ursachen haben Revolten erregt, im Gegensatz zu den Revolutionen, die tiefgreifenden mannigfaltigen Ursachen entspringen. — Die Frau nimmt häufiger an Revolten als an Revolutionen teil; und an jenen beteiligen sich nur eine Klasse oder nur wenige und Sekten, Verbrecher und Irre so zahlreich, daß ein epidemischer Einfluß offenbar wird, während geniale Naturen meist fehlen. Revolten sind häufig bei barbarischen und bei abgelebten Völkern, die durch eine Reihe alter Kulturepochen erschöpft, nicht mehr entwicklungsfähig sind. — Revolutionen sind immer selten, am seltensten in heißen Ländern, sie sind, entsprechend den Gesetzen der Genialität, am häufigsten in den warmen Monaten, entwickeln sich im Gegensatz zu Aufständen in Ländern mit mäßiger Wärme, auf trockenem Boden und vor allem auf Berg- und Hügelland, selten im Flachland und auf vulkanischem Boden; am allerhäufigsten treten sie in maritimen Ländern auf und in Gebieten, welche den Verkehr zu Wasser und zu Land begünstigen und noch zahlreicher vielleicht in Gebieten mit Jurakalkboden. Sie gehen parallel mit der Körpergröße der Rasse, mit ihrer größern Sterblichkeit oder Genialität und mit der geringern Fruchtbarkeit des Bodens. Sie zeigen sich häufiger in industriellen als in agrarischen Ländern, häufiger in den großen als in den kleinen Centren, häufiger bei der einen Rasse (Ligurer und Kimbrer) als bei der andern; sie stehen in oberflächlichen Beziehungen zum Alkoholismus; man findet sie in großer Anzahl bei den blonden und dolichokephalen Rassen, am häufigsten bei Mischrassen und bei solchen, bei denen der Wechsel des Klimas ähnlich wirkt, wie die Vermischung mit einem andern Stamm; sie stehen in direktem Verhältnis zu der Zunahme der Kriminalität, der Geistesstörung und der Neurosen; es beteiligen sich an ihnen mehr die leidenschaftlichen und

genialen Menschen, als die Geisteskranken und die Verbrecher, und in der Regel die meisten Klassen der Bevölkerung, nie eine einzelne. Sie sind stets selten und treten nur nach lange zögernder Vorbereitung auf und kraft bedeutender Ursachen. — Frühreife und raffinierte Kultur, das jugendliche Alter, die ökonomischen Ursachen sind gemeinsame Faktoren der Revolten und der Revolutionen, ebenso die relativ große Kriminalität und die Dichte der Bevölkerung, ebenso der Einfluß genialer und geisteskranker Menschen und unter diesen besonders der der Epileptiker und geborenen Verbrecher — um so mehr als ein Genie alle diese Eigenschaften in sich vereinigen kann; selbst die Bedeutung der Gelegenheit kann für eine Revolution dieselbe sein, wie für eine Revolte. Die Herrschaft einer einzigen Klasse, eine schlechte Regierung begünstigen Revolte und Revolution in gleicher Weise; ähnlich wirken historische Überlieferungen, vor allem aber die ökonomischen Zustände, weniger im Altertum und unter halbbarbarischen Völkern, wo die Adelsherrschaft militärische Unruhen bedingt und der Kapitalismus nicht ins Gewicht fällt, als in neuerer Zeit, wo Besitz und Lebensgenuß vielen zugänglich ist. Jedenfalls wird eine Unterscheidung, die von den Ursachen ausgeht, recht ungenau sein, da anfangs sekundäre Ursachen plötzlich in den Vordergrund treten können, und so das Urteil verwirren. So verwischen Reichtum und Kultur den einstmals so ungeheuren Einfluß der topographischen Verhältnisse und der Religionen, während gute Gesetze und günstige ökonomische Verhältnisse die nachteiligen Folgen des Rasseunterschiedes aufheben. Schließlich haben bestimmte Kasten und aristokratische Gesellschaftsschichten, in denen sich Misoneismus und Reaktion verkörpert, die abschließenden Schranken durchbrochen und unter Umständen den Kern für Revolten wie für Revolutionen abgegeben.

Juristisch betrachtet wird das politische Verbrechen definiert als „jede gewaltthätige Verletzung des von der Majorität konstituierten Rechtes auf die Erhaltung und Achtung der von ihr gewollten politischen, sozialen und wirtschaftlichen Organisationen". Auf den Beweggrund der Handlung komme es nicht an: Mord aus Parteieifer, durch welchen eine politische Organisation nicht verletzt wird, bleibe gemeines Verbrechen, Landesverrat aus Gewinnsucht dagegen sei ein politisches Verbrechen. Nur bei den gemischten Verbrechen müsse der Beweggrund ausschlaggebend sein. Die Strafen müßten verschieden sein mit Rücksicht auf die verschiedenen anthropologischen Faktoren, verschieden auch mit Rücksicht auf die Thäter, je nachdem dieselben geborene Verbrecher, Irre und Mattoide, Gelegenheitsverbrecher, leidenschaftliche und geniale Verbrecher seien. Angemessen sei für verbrecherische Irre und geborene Verbrecher die Einsperrung in kriminelle Irrenanstalten, für das gemeine Verbrechen die Anwendung entsprechender Strafen mit angemessener Verschärfung bei besonderer Gefährlichkeit des Thäters. Bezüglich der Leidenschafts- und Gelegenheitsverbrecher wird eine besondere Strafskala vorgeschlagen. Zur Aburteilung kompetent müsse eine Jury sein, gebildet aus dem intelligentesten und politisch am besten

orientierten Teile der Bevölkerung. Die Nichtauslieferung sei bei allen rein politischen Delikten empfehlenswert, verwerflich aber, wo es sich um Verbrechen von äußerlich politischem Anscheine handle, die von Verbrechernaturen oder Irren begangen sind. Bei gemischten und komplexen Verbrechen, die von Leidenschafts- oder Gelegenheitsverbrechern begangen sind, komme es auf die Gefährlichkeit des Thäters an, die sich in dem entwickelten Mangel an moralischem Gefühl äußere. Ist letzteres sehr dürftig, so müsse Auslieferung zugestanden werden.

Als Präsumtivmaßregeln werden alle Einrichtungen empfohlen, welche dazu dienen können, die soziale Lage zu heben und die politische Freiheit der Unterthanen zu fördern.

h) Kurella[80]) gibt eine kurze allgemein verständliche Darstellung der kriminalanthropologischen Anschauungen Lombrosos und seiner Anhänger. Obwohl Verfasser gelegentlich einige Kritik übt, tritt im ganzen die Thatsache nicht genügend hervor, daß trotz aller Verdienste, die Lombroso sich zweifellos um das Studium der Kriminalanthropologie erworben hat, seine Ansichten weit davon entfernt sind, die herrschenden auf diesem Gebiete zu sein. Immerhin kann Kurellas Darstellung allen denen warm empfohlen werden, denen daran liegt, die Lombrososche Richtung in kurzer und sachgemäßer Darstellung kennen zu lernen.

i) Eine aktenmäßige Darstellung interessanter Kriminalfälle erscheint in Koenitzers Verlag (Frankfurt a. M.). Die bisher erschienenen zwei Hefte beziehen sich auf die Fälle Jäger[81]) und Buschhoff.[82])

k) Einen weitern Bericht über den Prozeß Buschoff bringt die Broschüre Der Xantener Knabenmord vor dem Clever Schwurgericht vom 4. bis 14. Juli 1892[83]).

l) Der Prozeß von Tisza-Eszlár wird von Paul Nathan[84]) behandelt. Es kommt dem Verfasser weniger darauf an, den Prozeß als solchen zu schildern, als vielmehr nachzuweisen, wie sehr die antisemitische Bewegung auf den Gang derselben Einfluß gewonnen habe.

---

[80]) Cesare Lombroso und die Naturgeschichte der Verbrecher. (Sammlung gemeinverständlicher wissenschaftlicher Vorträge. Neue Folge. Siebente Serie Heft 147.) Hamburg 1892, Verlagsanstalt und Druckerei A. G. 51 S.

[81]) Rudolph Jäger, der Millionendieb im Bankhause M. A. von Rothschild & Söhne. Aktenmäßige Darstellung auf Grund des stenographischen Orig.-Berichtes des Prozesses vom 2. bis 5. August 1892. Mit Porträt. — 34 S.

[82]) Der Fall Buschhoff. Aktenmäßige Darstellung des Xantener Knabenmordprozesses vom 4. bis 14. Juli 1892. Mit Situationsplan. 56 S.

[83]) Hagen i. W. (1892) L. Wrietzener. — 112 S.

[84]) Ein antisemitisches Kulturbild. Berlin 1892, F. Fontane & Co. XXXIX u. 416 S.

## 2. Strafprozeß.

Berichterstatter: v. Lilienthal.

**I. Allgemeines.** 1. Rausnitz[1] klagt darüber, daß der heutige Strafprozeß trotz des gegenteiligen Anscheins noch im wesentlichen ein rein inquisitorischer sei. Insbesondere der preußische Richterstand habe sich gerade wegen seiner unleugbaren Tüchtigkeit und des damit notwendig verbundenen Standesbewußtseins die eigentliche Führung des Prozesses nicht aus der Hand nehmen lassen. Staatsanwalt und Verteidiger seien zu bloßen Figuranten herabgedrückt und das Verhör des Angeklagten gestalte sich in eigentlich gesetzwidriger Weise zu einem Inquisitorium, das die Bezeichnung einer tortura spiritualis noch reichlich verdiene. Das Recht des Einzelnen hänge zur Zeit lediglich von der Thätigkeit, Tüchtigkeit und Pflichttreue des fungierenden bureaukratischen Richters ab, ein realer sonstiger Rechtsschutz bestehe nicht. Dem müsse abgeholfen werden und zwar durch Einführung eines wirklichen Parteienprozesses, in welchem Rechtsanwälte als Ankläger und Verteidiger fungierten und der Richter rein auf die Würdigung des von den Parteien vorgebrachten Materials beschränkt sei. Das Ermittlungsverfahren solle in Händen juristisch gebildeter Polizeibeamten liegen, die Voruntersuchung, die auch öffentlich sein müsse, werde von den Parteien geführt.

2. Entschädigung unschuldig Verurteilter und Verhafteter. a) Die Entschädigung unschuldig Verurteilter und Verhafteter[2]) behandelt Berolzheimer. Er gibt zunächst einen geschichtlichen Überblick über die Entwicklung dieser Frage und stellt sodann die verschiedenen ausgesprochenen Ansichten dar. Er selbst geht davon aus, daß eine Entschädigung nur da gewährt werden dürfe, wo der wirtschaftliche Ruin des unschuldig Verurteilten oder Verhafteten durch die Haft herbeigeführt sei oder unmittelbar drohe.

b) Über Entschädigung für ungerechtfertigt erlittene Untersuchungs- und Strafhaft enthält der Gerichtssaal verschiedene Mitteilungen:

1.[3]) einen im österreichischen Abgeordnetenhause von Dr. Jacques und Genossen eingebrachten Gesetzentwurf, betreffend die Entschädigung für ungerechtfertigt erlittene Strafen nebst einem Auszuge aus dem von Dr. Jacques dazu verfaßten Bericht;

2.[4]) einen Bericht des Dr. Jacques über den vom Herrenhause in umgeänderter Form angenommenen Gesetzentwurf;

---

[1]) Der preußische Richter und der deutsche Strafprozeß. Berlin 1892, Hermann Walther. 19 S.

[2]) Fürth 1891, Georg Rosenberg. 32 S.

[3]) Bd. XLV (1891) S. 374 bis 381.

[4]) Bd. XLVI (1892) S. 135 bis 138.

3.[5]) einen Bericht aus Baden über Kammerverhandlungen, welche sich auf schuldlos erlittene Freiheitsstrafe oder Untersuchungshaft bezogen.

c) Dem XXII. deutschen Juristentage[6]) hat Ullmann ein Gutachten über die Frage erstattet: Welches Verfahren würde sich, wenn die Gesetzgebung unschuldig Verurteilten einen Entschädigungsanspruch zuerkennt, für die Geltendmachung desselben empfehlen? Nach einer Besprechung der Bewegung, die sich auf diesem Gebiete in Deutschland und Österreich vollzogen hat, und einer Angabe des prozessualen Inhaltes der im deutschen und im österreichischen Reichstage beratenen Anträge und Gesetzentwürfe kommt Verf. zu dem Ergebnisse, daß die Forderung jedenfalls eine Rechtssache, nicht eine Verwaltungsangelegenheit sei, für welche aber nicht der Zivilrichter, sondern der Strafrichter zuständig sein müsse. Für die Gestaltung des Verfahrens sei unbedingt an der kontradiktorischen Verhandlung festzuhalten. Sie müsse stattfinden vor dem Richter, welcher in erster Instanz über die Strafsache entschieden habe. — In Einzelheiten geht Ullmann nicht ein, weil das, ehe die Entschädigungspflicht überhaupt ihre Regelung gefunden habe, nicht wohl thunlich sei.

d) Die Entschädigungspflicht des Staates bei unschuldig erlittener Strafhaft im Lichte der neuesten österreichischen Rechtsentwicklung behandelt Klewitz im Archiv für öffentliches Recht.[7]) Er bespricht den neuesten Entwurf (vgl. oben Nr. 5) und hebt hervor, daß darin das im österreichischen Recht schon herrschende Prinzip der Entschädigung für gesetzwidrige Haft weiter ausgedehnt worden sei. Billigung verdiene die Beschränkung auf eine erfolgreiche Wiederaufnahme des Verfahrens und der Erlaß des Nachweises einer richterlichen culpa. Er bespricht sodann weiter die Einzelheiten des Entwurfs, den er im allgemeinen als einen großen Fortschritt ansieht.

3. Ministerverantwortlichkeit. Die Staatsgerichtshöfe und die Ministerverantwortlichkeit nach heutigem deutschen Staatsrecht[8]) behandelt Pistorius. Im ersten Teile gibt er eine geschichtliche Übersicht über: das ältere deutsche Recht vor Auflösung des Reichsverbandes, die Vorbilder: England, Nordamerika, Frankreich, die Entwicklung in Deutschland seit der Auflösung des Reichsverbandes. Im zweiten Teil stellt er mit Beschränkung auf Deutschland dar: die Rechtsnatur der Ministerverantwortlichkeit und der Staatsgerichtshöfe in den einzelnen deutschen konstitutionellen Monarchieen nach deren Verfassungen und Gesetzen. Er geht auch dabei historisch vor, indem er in geordneten Abschnitten die Verfassung bis zum Jahre 1830, von 1830 bis 1848 und seit 1848 bespricht, wobei natürlich die einzelnen

---

[5]) Bd. XLVII (1892) S. 76 u. 77.

[6]) Verhandlungen des XXII. deutschen Juristentages. Bd. I (1892) S. 529 bis 544

[7]) Bd. VII S. 311 bis 328.

[8]) Tübingen 1891, H. Laupp. XII u. 209 S.

deutschen Staaten, auch die, welche heute ihre Selbständigkeit eingebüßt haben, wiederholt vorkommen. Als Anhang gibt er eine Übersicht über die für die einzelnen Bundesstaaten in Betracht kommenden Gesetzesquellen. Der dritte Teil ist dem durch die Errichtung des Deutschen Reiches und die Reichsjustizgesetzgebung geschaffenen Zustande gewidmet. Verf. erörtert zunächst die Bestimmungen der Reichsjustizgesetze und deren Einfluß auf den einzelstaatlichen Rechtszustand, sodann das Prinzip und Wesen der Ministerverantwortlichkeit und des Staatsgerichtshofes nach moderner Rechtsanschauung. Er gelangt dabei zu folgenden Ergebnissen: 1. Die Ministerverantwortlichkeit ist keine strafrechtliche Verantwortlichkeit, der Staatsgerichtshof kein Strafgericht, das Verfahren vor demselben kein Strafverfahren. Die von dem Staatsgerichtshof zu verhängenden Rechtsfolgen sind keine Kriminalstrafen. — 2. Ebensowenig ist die Ministerverantwortlichkeit unter disziplinarrechtliche Gesichtspunkte zu bringen. Der Staatsgerichtshof ist keine Disziplinarbehörde. — 3. Die Ministerverantwortlichkeit ist vielmehr eine rein staatsrechtliche Verantwortlichkeit, geltend zu machen seitens der Volksvertretung wegen Verfassungsverletzung. — 4. Der Staatsgerichtshof ist ein im Gebiete des Staatsrechts seine Wirksamkeit findender Gerichtshof mit politischem Zweck. Derselbe erkennt auf erhobene Klage durch die Volksvertretung über die durch einen Minister begangene Verletzung des Verfassungsrechts, lediglich unter Berücksichtigung des objektiven Thatbestandes, ohne Abmessung des subjektiven Schuldgrades. — 5. Das Verfahren vor dem Staatsgerichtshof trägt den Charakter einer gerichtlichen Prozedur, durch welche im Zwangswege die Entlassung eines Ministers entweder aus dem Ministeramt oder aus dem Staatsdienst überhaupt ausgesprochen wird. — Diese Sätze entsprächen im wesentlichen dem geltenden, durch das Reichsrecht beeinflußten Landesstaatsrecht. Inwiefern sie abweichen, untersucht der Verfasser im einzelnen genau. Weiter bespricht er die Wirksamkeit der Ministerverantwortlichkeit und die Kompetenz der Staatsgerichtshöfe in Beziehung auf das Verhältnis der Einzelstaaten zum Deutschen Reich: die Verletzung der Reichsverfassung durch einen einzelstaatlichen Minister und die Verantwortlichkeit der einzelstaatlichen Minister rücksichtlich ihrer Teilnahme an der Reichsgewalt. Zuletzt erörtert Verf. die Ministerverantwortlichkeit der Reichsverfassung und die Möglichkeit und Ausgestaltung eines Reichsstaatsgerichtshofes.

2. **Gerichtsverfassung.** a) Die Gerichtsverfassung wird an verschiedenen Stellen berührt in dem deutschen Staatsrechte[9]) von Haenel. Insbesondere kommt in Betracht Abschn. IV, Hauptstück II, Buch II § 122 bis 127 (S. 711 bis 755). Hier bespricht Haenel: die Gesetzgebung und Beaufsichtigung des Reiches über die

[9]) Deutsches Staatsrecht. Erster Band: Die Grundlagen des deutschen Staates und die Reichsgewalt. (Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, herausgegeben von Binding. Fünfte Abteilung. Erster Teil.) Leipzig 1892, Duncker & Humblot. XIV u. 856 S.

Rechtspflege und deren Fortbildung und zwar: die Privat- und Strafrechtspflege. Zunächst behandelt er die Generalklausel (d. h. die Zuständigkeit des Reiches in Bezug auf das gerichtliche Verfahren überhaupt), ferner die Reichsjustizgesetze und das Zusammenwirken der Gesetzgebung des Reiches und der Einzelstaaten auf dem Gebiete des gerichtlichen Verfahrens. Er weist darauf hin, wie das Reich die Justizverwaltung nur bruchstückweise (Begriff des Gerichts, Organisation der ordentlichen Gerichtsbarkeit, Gebührenwesen), das Verfahren vor den ordentlichen Gerichten dagegen erschöpfend geregelt habe. Da der Begriff der ordentlichen Gerichtsbarkeit nur negativ bestimmt sei, so habe das Reich in einzelnen Fällen besondere Gerichte angeordnet, in andern die Landesgesetzgebung ermächtigt in beschränktem Umfange (durch Bestellung besonderer Gerichte, Überweisung von Rechtssachen an Verwaltungsbehörden und -Gerichte) den Geltungsbereich der Reichsgesetzgebung durch Abänderung der grundsätzlichen Kompetenz der ordentlichen Gerichte zu beschränken. „Mit dem allem gewähren die Justizgesetze ein charakteristisches Bild der Wirksamkeit der Bundesverhältnisse in Deutschland. Selbst auf einem Gebiete, welches einer umfassenden Kodifikation von Reichs wegen unterzogen worden ist, sind das Reich und die Einzelstaaten in ein Verhältnis gegenseitiger Ergänzung gesetzt, welches nicht durch den Gegensatz der Gesetzgebung einerseits und der Vollziehung und Rechtsprechung anderseits erschöpft wird, sondern auch die beiderseitigen Gesetzgebungen untrennbar aufeinander anweist und sich gegenseitig bedingen läßt." Weiter bespricht Haenel die Beaufsichtigung des Reiches (Justizverweigerung) nach Voraussetzung und Umfang, sowie die dem Bundesrate dabei obliegenden Funktionen, ferner das Reichsgericht. Dasselbe sei nach seiner organisatorischen Stellung aufzufassen nicht lediglich als ein Gericht letzter Instanz, sondern als ein oberster Gerichtshof, welcher die landesherrliche Gerichtsbarkeit als verfassungsmäßiges Recht der Einzelstaaten zur Voraussetzung habe. Die prozessuale Stellung des Reichsgerichts werde bezeichnet: 1. durch das Rechtsmittel, für welches das Reichsgericht grundsätzlich die entscheidende Instanz bilde, die Revision. Dieselbe diene nicht sowohl dem Schutze des subjektiven Rechts, als vielmehr der Geltungsbewährung des objektiven Rechts. Zwar sei sie nicht Kassationsrekurs im Sinne des französischen Rechts, sondern ein Rechtsmittel der Partei; aber dies Parteimittel sei immer nur dann gegeben, „wenn das Interesse der Partei an der Entscheidung sich deckt mit dem Interesse des Staates und hier des Reiches auf eine irrtumsfreie und damit auf übereinstimmende Auffassung des objektiven Rechts durch die Gerichte. Beschränkt sei die Revision regelmäßig auf Anwendung des Reichsrechts, allerdings sei diese Regel nicht ausnahmslos und nicht ohne Künstelei in der Konstruktion durchzuführen gewesen. Die Revision habe es „endlich zum Ziele und im Falle ihrer Begründung zum Erfolge, die Feststellung des Bestehens und des Inhaltes der Rechtsnorm, deren Anwendung auf den konkreten Rechtsfall zur Frage steht, zu bewirken

und zwar mit endgültiger Entscheidungskraft". — 2. durch seine Thätigkeit als Beschwerdegericht gegenüber den einzelstaatlichen Oberlandesgerichten. — Die Thätigkeit des Reichsgerichts als Gericht erster Instanz wird in § 72: Die Strafgewalt des Reiches bei Hoch- und Landesverrat kurz besprochen.

b) Über die Frage: Empfiehlt sich die Durchführung des Systems der Schöffengerichte durch die gesamte erstinstanzliche Strafgerichtsverfassung? haben Stenglein[10]) und Frank[11]) dem XXII. deutschen Juristentage Gutachten erstattet.

Stenglein hebt hervor, daß die Schöffengerichte bisher wesentlich im stillen geblüht hätten, sie hätten sicher keinen Schaden, aber auch wohl nur wenig Gutes gestiftet, nur dazu hätten sie gewiß beigetragen, daß sich die Judikatur dem Volksgefühl nicht völlig entfremde, und daß ihnen das Volk ein größeres Vertrauen, als den rein rechtsgelehrten Gerichten entgegenbringe. Wenn man heute an die Erweiterung ihrer Kompetenz denke, so hänge das mit der mehr und mehr um sich greifenden abfälligen Beurteilung der Schwurgerichte zusammen. Das Schwurgericht sei mit einer nicht zum kleinsten Teil von politischen Beweggründen getragenen Begeisterung begrüßt worden, es sei als unablöslicher Bestandteil des öffentlich mündlichen Verfahrens erschienen. Heute habe man alle Vorzüge des letztern als sichern Besitz und die großen Mängel der Schwurgerichte würden fühlbarer, namentlich seitdem die St. P. O. die Geschwornen zu allmächtigen, weil gänzlich unkontrollierbaren Richtern über die Rechtsfrage gemacht habe. Hinzu kämen die Übelstände der Fragestellung, die doch nicht zu beseitigen sei — alle Reformvorschläge seien bisher praktisch wertlos gewesen. Diesem sint ut sunt, aut non sint gegenüber liege es nahe, an eine andre Form der Laienbeteiligung zu denken, da man auf diese selbst aus guten Gründen nicht verzichten wolle. In der That empfehle sich da das Schöffengericht, denn der Hauptübelstand derselben liege doch darin, daß der eine Richter bei nur mittelmäßiger Gewandtheit stets ein Übergewicht über die Laien erlangen werde. Bei mehreren Richtern und mehreren Schöffen, von denen man bei den Gerichten höherer Ordnung doch nicht absehen könne, falle das von selbst weg und es trete eine für beide Teile ersprießliche Beratung an die Stelle der Fragestellung. Zudem werde dadurch ein mehr systematischer Aufbau der Gerichtsorganisation möglich als bisher. Die große Umgestaltung, welche die Prozeßordnung bei einer solchen Reform erfahren müßte, werde dann auch die Einführung von Maßregeln ermöglichen, welche es unbedenklich machten, die Berufung nicht über ihr jetziges Geltungsgebiet hinaus zu erstrecken. Aus seinen Betrachtungen zieht Stenglein den Schluß: „Die Durchführung des Systems der Schöffengerichte durch die gesamte erstinstanzliche Strafge-

[10]) Verhandlungen des XXII. deutschen Juristentages Bd. I (1892) S. 108 bis 122.

[11]) Ebenda. Bd. II (1892) S. 1 bis 28.

richtsverfassung empfiehlt sich unter der Voraussetzung, daß die Gerichte mittlerer und höchster Ordnung mit einer Mehrzahl rechtsgelehrter Richter und einer Mehrheit von Schöffen besetzt werden."

Frank tritt in beredter Weise für die Vorzüge der Beteiligung der Laien an der Rechtsprechung ein, er weist anderseits mit Nachdruck auf die großen Unzuträglichkeiten des Schwurgerichts hin und empfiehlt dringend eine einheitliche Organisation der Strafgerichtsverfassung, sowie die Einführung der Berufung gegen alle Urteile erster Instanz. Die wesentlichsten Ergebnisse seiner Ausführungen faßt er dahin zusammen:

1. Die Durchführung des Schöffengerichts ist nicht nur für die sämtlichen Strafgerichte erster Instanz, sondern auch für die Berufungsgerichte anzustreben.

2. Die Thätigkeit der verschiedenen Strafgerichte ist in der Art zu regeln, daß zuständig sind: a) die kleinen Schöffengerichte grundsätzlich für alle Vergehen; b) die mittlern in erster Instanz für alle Verbrechen und in zweiter Instanz für die Berufung gegen die Urteile der kleinern Schöffengerichte; c) die großen für die Berufung gegen die von den mittlern Schöffengerichten erlassenen Urteile erster Instanz.

3. Um die Heranziehung geeigneter Personen zum Schöffendienst zu ermöglichen, empfehlen sich folgende Maßregeln: a) die Volksschullehrer sind in die Schöffenlisten aufzunehmen; b) das Ablehnungsrecht auf Grund des G. V. G. § 35 Z. 2 steht nur denjenigen Personen zu, welche in den zwei vorhergehenden Geschäftsjahren die Pflichten eines Schöffen je 5 mal erfüllt haben; c) Vorsitzender des Wahlausschusses ist derjenige Richter, welchem der Vorsitz im Schöffengericht zusteht. Sind zum Vorsitz im Schöffengericht mehrere Richter berufen, so sind sie sämtlich Mitglieder des Ausschusses. Der Vorsitz gebührt dem dem Dienstalter nach ältesten; d) stellt sich in einem Amtsgerichtsbezirk Mangel an solchen Personen heraus, welche zum Schöffendienst geeignet sind, so ist er auf Anordnung der Landesjustizverwaltung mit einem oder mehreren benachbarten Bezirken zum Zwecke gemeinsamen Auswahlverfahrens zusammenzulegen. e) Zur Aburteilung gewisser Sachen, welche eine Spezialkenntnis der einschlagenden Lebensverhältnisse voraussetzen, sind Spezialschöffen zu berufen.

4. Zur Vermeidung einer Überlastung des Laienrichtertums empfiehlt es sich: a) die Schöffen, welche am Sitz des Landgerichts erscheinen müssen, in höherm Maße als bisher zu entschädigen; b) die Fälle der Übertretungen aus dem eigentlichen Strafprozesse auszuscheiden und einem Ver-

fahren vor ausschließlich rechtsgelehrten Richtern zu überweisen.

c) Die Frage, ob es empfehlenswert sei, die Zuständigkeit der Militärgerichte auch für die gemeinen Verbrechen von Militärpersonen beizubehalten, bejaht Herbst im Archiv für Strafrecht[12]) nach sorgfältiger Prüfung aller für und wider vorgebrachten Gründe, im wesentlichen aus Zweckmäßigkeitsgründen.

d) Die Ordnungsstrafen der Reichsgesetzgebung wegen Verletzung der Dingpflicht behandelt Friedländer im Gerichtssaal.[13]) Zunächst unterzieht er die Ordnungsstrafen der Reichsgesetzgebung im allgemeinen einer kurzen Betrachtung, bespricht (ohne tieferes Eingehen) den Begriff der Disziplinar- und Zwangsstrafen, sodann die Ordnungsstrafen der Zoll- und der Steuergesetze und der Reichsversicherungsgesetze, welche er ebenso wie die Ordnungsstrafen wegen der Verletzung der Dingpflicht für ihrem Wesen nach kriminelle Strafen erklärt. St. G. B. und St. P. O. fänden auf sie unmittelbare, nicht nur entsprechende Anwendung, soweit das nicht ausdrücklich ausgeschlossen sei. Wo Reichsgesetze von einer strafbaren Handlung sprächen, genügte auch ein mit jenen Ordnungsstrafen bedrohter Thatbestand. Bezüglich der Ordnungsstrafen wegen Verletzung der Dingpflicht behandelt Verf. zunächst die materiell-rechtlichen Bestimmungen: den gesetzlichen Thatbestand, die allgemeinen Erfordernisse der Bestrafung, Strafaufhebungs- und Ausschließungsgründe, die Erscheinungsformen der strafbaren Handlung und die Strafen. Sodann bespricht er das prozessuale Verfahren im einzelnen: gegen Zeugen und Sachverständige im Zivil- und Konkursprozeß, sowie gegen Parteien im Eheprozeß, gegen Zeugen und Sachverständige auf Ersuchen des Patentamts, sowie der Schiedsgerichte für die Unfall-, Alters- und Invalidenversicherung, gegen Parteien, Zeugen oder Sachverständige vor den Gewerbegerichten, gegen Beisitzer der Schiedsgerichte für die Alters- und Invalidenversicherung und der Gewerbegerichte, gegen Zeugen und Sachverständige im Strafprozesse, gegen Schöffen, Geschworne und Vertrauensmänner des Listenausschusses, gegen Beisitzer der Seemannsämter oder des Oberseeamtes und gegen Zeugen und Sachverständige auf Ersuchen dieser Behörden oder der Postbehörden oder der Ehrengerichte oder des Ehrengerichtshofes für Rechtsanwälte. Auf die Einzelheiten der Darstellung näher einzugehen, fehlt es an Raum.

3. **Prozeßvoraussetzungen.** a) Die Privilegien der Abgeordneten in strafrechtlicher und strafprozessualer Beziehung bespricht Seidler.[14]) Er gibt zunächst eine Übersicht über das englische Recht, die Entwick-

[12]) Bd. XXXVIII S. 309 bis 326: Der Umfang der militärgerichtlichen Zuständigkeit.

[13]) Bd. XLVI (1892) S. 417 bis 461.

[14]) Die Immunität der Mitglieder der Vertretungskörper nach österreichischem Recht. Auf rechtsgeschichtlicher und rechtsvergleichender Grundlage. Leipzig und Wien 1891, Franz Deutike. VIII u. 115 S.

lung des französischen Rechts und die Rezeption des französischen Immunitätsrechtes der Volksvertreter in Belgien, den deutschen Staaten und Österreich. Im dogmatischen Teile behandelt er sodann die rechtliche Natur der Volksvertretung und weiter die rechtliche Bedeutung des den Mitgliedern der Vertretungskörper hinsichtlich ihrer Berufsübung zukommenden Immunitätsrechtes. Es sei eine Rechtsfolge der spezifischen Funktion der Volksvertreter und habe „den unverkennbaren Zweck, durch die Beseitigung aller Verantwortlichkeit auch im Falle eines thatsächlich rechtswidrigen Verhaltens der Volksvertreter im Berufe, die Möglichkeit ungerechter Verfolgung von der Regierung unbequemen Volksvertretern abzuschneiden und hierdurch die Unabhängigkeit und Unbefangenheit der parlamentarischen Berufsübung zu erhöhen und zu bestärken". Das Privileg bewirke die Unverfolgbarkeit der Volksvertreter, verbiete es den Gerichten aber nicht, die parlamentarische Verhandlung sonst zum Gegenstand ihrer Kognition zu machen: weder sei das Strafverfahren gegen den Anstifter einer rechtswidrigen Parlamentsrede unmöglich, noch die Anwendung der allgemeinen Grundsätze über Notwehr, Retorsion, Zulassung des Wahrheitsbeweises ausgeschlossen. Das folge, wie Verf. nachweist, sowohl aus dem klaren Wortlaut wie aus der ratio des Gesetzes. Auf eine Befreiung von der Zeugnispflicht sei das Privileg nicht auszudehnen. Zum Schluß untersucht Seidler die Ausdehnung der zeitweiligen Immunität wegen des außerberuflichen Verhaltens der Volksvertreter, sowohl nach österreichischem wie nach deutschem Recht.

b) Ueber das strafrechtliche Privileg gesetzgebender Versammlungen handelt Meves im Archiv für Strafrecht[15]) insbesondere darüber, ob dadurch ein Ruhen der Verjährung bedingt werde und ob durch Art. 31 der R. Verf. jede richterliche Handlung zur Unterbrechung der Verjährung ausgeschlossen werde. Er verneint die erste Frage, nimmt aber an, daß trotzdem Verjährung nicht eintreten werde, denn alle richterlichen Handlungen, welche sich als im Vorermittlungsverfahren stattfindend charakterisieren ließen, seien zulässig und genügten gemäß § 68 St.G.B. zur Unterbrechung der Verjährung. Zulässig seien sie trotz Art. 31, weil die Worte „zur Untersuchung ziehen" und „Aufhebung jeden Strafverfahrens" nach den Vorschriften der heute geltenden St.P.O. nichts andres bedeuteten, als das Strafverfahren auf erhobene Klage, so daß die strafverfolgende Thätigkeit, welche dem Vorermittelungsverfahren zufällt, von dem Privileg der gesetzgebenden Versammlungen unberührt bleibe.

c) Die Frage: Inwieweit ist Strafverfolgung und Strafvollstreckung gegenüber Ausgelieferten nach den Auslieferungsverträgen des Reiches und der einzelnen Bundesstaaten zulässig? beantwortet Delius im Archiv für Strafrecht[16]) sehr eingehend und unter wörtlicher Mitteilung der ein-

[15]) Bd. XXXIX S. 147 bis 160.
[16]) Bd. XXXIX S. 112 bis 128.

schlägigen Bestimmungen der einzelnen Verträge. Er unterscheidet dabei die Strafthaten, welche vor und nach der Auslieferung begangen werden, bei den erstern wieder das Auslieferungsdelikt selbst und die übrigen Strafthaten, die verschieden beurteilt werden müssen, je nach dem sie politische oder gemeine Verbrechen und im letztern Falle, ob sie solche sind, wegen deren Auslieferung gewährt wird oder nicht.

Auf die Einzelheiten der interessanten Arbeit einzugehen, ist hier unmöglich.

d) Die Beleidigung gesetzgebender Versammlungen und politischer Körperschaften und die rechtliche Natur der Ermächtigung[17]) behandelt Hausmann. Er hebt zunächst hervor, daß es sich im § 197 St.G.B. wirklich um eine Beleidigung der Körperschaft, nicht der einzelnen Mitglieder handle, und daß das Erfordernis der Ermächtigung lediglich aus politischen Zweckmäßigkeitsgründen aufgestellt sei. Es sei eine Prozeßvoraussetzung, welche sowohl im Gegensatze zum Offizialprinzip wie zum Antragsrecht stehe. In ersterer Beziehung sei zu beachten, daß die Verfolgung von Amts wegen beginne und nur ihr Fortgang von der Erteilung der Ermächtigung abhänge. Uebrigens könne der Ermächtigungsbeschluß auch schon vor der Einleitung des Verfahrens und unabhängig von einer Anfrage des Staatsanwaltes gefaßt werden, notwendig sei seine Einholung jedenfalls vor Erhebung der öffentlichen Klage. Eine bestimmte Form sei nicht vorgeschrieben. Jedenfalls sei das Vorhandensein der Ermächtigung von dem Gerichte zu prüfen. Im Gegensatze zum Antrage liege der Schwerpunkt der Ermächtigung in ihrer negativen Seite, in dem Rechte, die Strafverfolgung auszuschließen, während der Antrag das Recht bedeute, die Strafverfolgung zu erzeugen. Zurücknahme der Ermächtigung sei nicht gestattet, überhaupt könne von einer analogen Anwendung der Bestimmungen über den Antrag nicht die Rede sein. Zum Schluß bespricht Verf. die Frage, was unter gesetzgebenden Versammlungen und politischen Körperschaften zu verstehen sei.

**4. Verbrauch der Strafklage.** a) In einer (Göttinger) Dissertation behandelt Bergmann die Identität der That[18]). Er führt aus, jegliche Rechtskraft habe drei Elemente: ein Urteil, zwei oder mehrere Parteien, eine Sache. Nur mit dem letztern dieser Elemente wolle er sich beschäftigen, mit der Frage: „welche Sache, Frage oder Anspruch wird eigentlich erledigt? Wie gleich oder ähnlich oder abweichend darf die zweite Sache, oder richtiger, die neue Gestaltung der Dinge sein, wenn sie als erledigt gelten soll?" Im ersten Teile bespricht er die Rechtsentwicklung, im zweiten das

[17]) München 1892, M. Rieger 44 S.

[18]) Beitrag zur Lehre von der Rechtskraft des Strafurteils. Göttingen 1891. Dietrichsche Univ.-Buchdruckerei. 65 S.

geltende Recht des Deutschen Reiches. Zunächst betont er, daß es genau genommen eine Identität der That nicht gebe, sondern daß es sich nur darum handle, ob die Vorstellungen, welche wir uns zu verschiedenen Zeiten von derselben That machen, identische seien. Im Strafprozesse rede man überdies besser von einer Identität des Strafanspruchs. Die Fälle der Identität ließen sich unter vier Gesichtspunkte bringen: „I. Wenn die That nur in einzelnen Modalitäten (Zeit, Ort, Mittel der Ausführung, Gegenstand des Verbrechens) verändert erscheint, im übrigen aber die Identität des Vorgangs außer Zweifel steht. — II. Wenn es sich um Thatsachen handelt, welche der abgeurteilten That gegenüber Strafschärfungsgründe darstellen. Dahin gehören Thatsachen, welche das Verbrechen als ein qualifiziertes erscheinen lassen, ferner die Fälle des fortgesetzten und des Kollektivverbrechens. — III. Wenn nur eine andre Strafabstufung desselben Verbrechens in Frage steht (Vorsatz, Fahrlässigkeit, Thäterschaft, Beihilfe, Vollendung, Versuch). — IV. Wenn die eine Anklage auf Grund eines andern rechtlichen Gesichtspunktes (z. B. Unterschlagung statt Diebstahls, Urkundenfälschung statt Betrugs) erhoben wird. Dahin gehört namentlich auch der Fall der idealen Konkurrenz." Nicht vorhanden sei die Identität: I. Wenn ein und dieselbe Handlung sich gegen verschiedene Personen richtet, z. B. Ermordung mehrerer Personen durch eine vergiftete Speise usw. — II. Wenn gelegentlich eines als solchen abgeurteilten Verbrechens noch ein andres begangen worden ist, z. B. Notzucht beim Raub, Diebstahl beim Mundraub usw. — III. Wenn, obschon nur zur Verdeckung oder im Anschluß an ein bereits abgeurteiltes Delikt eine an sich strafbare bisher nicht zur Kognition gelangte Handlung zur Anklage gebracht wird, welche eine selbständige Bedeutung hat, z. B. Brandstiftung bei Mord usw. — IV. Wenn durch eine Handlung, die sich als Vorbereitungshandlung zu einer Strafthat darstellt, schon ein Delikt begangen wird, z. B. Annahme eines falschen Namens bei Betrug usw. — V. Wenn nur beiläufig in der bisherigen Verhandlung eine Thatsache zur Sprache gekommen ist, welche eine selbständige Anklage begründen würde, z. B. Beamtenstellung beim Betrug, so kann später wegen dieser Strafthat (des Amtsvergehens) eingeschritten werden. — VI. Wenn nach dem Tage der Verurteilung wegen eines Kollektivdelikts dasselbe nochmals begangen wird, oder wenn Handlungen, in welchen das Gericht ein Merkmal der Strafbarkeit nicht gefunden hat, später fortgesetzt werden und nur das Gericht die Überzeugung von ihrer Strafbarkeit gewinnt. — VII. Wenn zwischen zwei Strafgesetzverletzungen kein ideeller, sondern ein realer Zusammenhang anzunehmen ist.

b) Der Grundsatz des ne bis in idem im Strafprozesse wird von Max Berner[19]) behandelt. Was die formellen Voraussetzungen angeht, so hebt Berner hervor, daß es einzig darauf ankomme, ob über den Gegenstand des neuen Verfahrens bereits

[19]) Leipzig, Tauchnitz 1891. XII u. 132 S.

früher entschieden worden sei. Ein Klageverbrauch liege deshalb niemals in einer einseitigen Erklärung der Prozeßbeteiligten (Einstellungsverfügung des Staatsanwalts, Zurücknahme der Privatklage, sog. Submissionsverfahren). Erfordert werde eine strafrechtliche Entscheidung (nicht genügend: Ordnungs- und Disziplinarstrafverfahren) durch die Gerichte (sowohl ausländische, wie besondere), durch Verwaltungsbehörden nur wo ein gültiges Spezialgesetz das vorschreibe. Erforderlich sei ferner eine prozeßabschließende Verfügung: Urteil, Einstellungsbeschluß, Strafbefehl, deren Wirkung Verf. im einzelnen sorgfältig bespricht. Materiell werde vorausgesetzt die Einheit der That, welche, wie Verf. in ausführlicher Darstellung zu begründen sucht, durch die Einheitlichkeit der Absicht des Thäters gegeben werde, alle außersubjektiven Maßstäbe könnten nur Anhaltspunkte dafür bieten, daß dieser innerliche Maßstab für die Annahme der Identität vorhanden sei. Die Ergebnisse seiner Untersuchung im einzelnen faßt er selbst dahin zusammen: „Zwei Erscheinungen sind I. wenn ihre thatsächliche Kongruenz außer Zweifel ist, immer identisch. Identität liegt nie vor, wenn mehrere Subjekte handeln. Die Identität wird nicht dadurch in Frage gestellt, daß die That: a) einmal dolos, einmal kulpos, b) einmal als Thäterschaft, einmal als Teilnahme, c) einmal nach diesem, einmal nach jenem Gesetz strafbar erscheint; II. wenn die thatsächliche Kongruenz nicht außer Zweifel ist und die mehreren Erscheinungen eine Mehrheit von Einzelakten darstellen: 1) nicht identisch, wenn die eine Vorbereitungshandlung, die andre Ausführungshandlung ist, 2) identisch, wenn beide Ausführungshandlungen sind, 3) nicht identisch, wenn die eine Sublevationshandlung, die andre Ausführungshandlung ist, 4) präsumtiv identisch, wenn beide Vollendungshandlungen sind und ihre Pluralität oder Einheit im Gesetz genannt oder diesen Bestimmungen zu entnehmen ist, 5) nicht identisch, wenn sie Einzelhandlungen des sog. fortgesetzten Verbrechens sind, 6) identisch, wenn sie Fälle eines Kollektivdelikts sind, 7) identisch, wenn sie Einzelmomente des sog. fortdauernden Deliktes sind, 8) identisch, wenn die eine nicht gewollt, die andre gewollt ist und die erstere zur letztern im Verhältnis des prioren oder posterioren Annexes steht, 9) identisch — falls beide koexistierende aktive Einzelhandlungen sind — nur unter der Voraussetzung, daß beide mindestens einen Fähigkeitsakt gemeinsam haben, 10) präsumtiv, aber nicht notwendig identisch, weil sie in Ort und List der Begehung übereinstimmen, 11) möglich identisch, wenn die eine als Kommissivdelikt, die andre als Omissivdelikt erscheint, 12) präsumtiv identisch, wenn beide dasselbe Rechtsgut angreifen und präsumtiv nicht identisch, wenn beide mehrere Rechtsgüter angreifen. Aber I. nicht identisch beim Angriff auf dasselbe Rechtsgut, wenn a) die eine gegen ein Verletzungsverbot oder Erfolgsbewirkungsgebot oder gegen ein Gefährdungsverbot oder Erfolgsermöglichungsgebot, die andre gegen ein neutrales Verbot oder Gebot, b) die eine gegen ein Gefährdungsverbot oder Erfolgsermög-

lichungsgebot oder gegen ein neutrales Verbot oder Gebot, die andre gegen ein Verletzungsgebot oder Erfolgsbewirkungsgebot, c) die eine gegen ein neutrales Verbot oder Gebot oder gegen ein Verletzungsverbot oder Erfolgsbewirkungsgebot, die andre gegen ein Gefährdungsverbot oder Erfolgermöglichungsgebot verstößt; II. präsumtiv identisch beim Angriff auf mehrere Rechtsgüter, a) wenn α) das Verletzungswerkzeug und β) der Verletzungsstoff identisch sind, b) wenn sie zu einander in dem logischen Zusammenhang von Ursache und Wirkung stehen; III. präsumtiv nicht identisch beim Angriff auf dasselbe Rechtsgut, wenn das Angriffsmittel bei der einen untauglich zur Bewirkung der andern ist; 13) möglich identisch, auch wenn mehrere Personen verletzt sind, und möglich nicht identisch, wenn dieselbe Person verletzt ist.

5. **Parteien.** In seiner Schrift: Staatsanwalt und Privatkläger[20]) behandelt R. Schmidt zunächst den Anklagegrundsatz in der Entwicklung des Strafprozeßrechtes. Sein Wesen liege nicht in der Ausbildung der Verhandlungsform, wenn diese schon nur die konsequente Fortbildung des darin ausgedrückten Gedankens sei, sondern in der Zuweisung des „Vorverfahrens“ an ein dem erkennenden Gerichte fremdes Organ. Die Frage, ob staatliche Anklage oder Privatklage den Vorzug verdiene, dürfe nur so gestellt werden: Ist die Anklagethätigkeit des Staatsanwaltes oder die des Staatsbürgers bez. die beiden vereinigt für die Zwecke der Strafrechtspflege das Heilsamere? Die Gefahr eines jeden Systems sei eine doppelte: Mißbrauch auf der einen, Vernachlässigung der Anklage auf der andern Seite. Der Mißbrauch sei in keinem Falle zu verhüten, er trete bei der Privatanklage vermutlich in höherm Maße hervor wie bei der Anklagethätigkeit des Staatsanwaltes, die Vernachlässigung sei bei dem Privatkläger unausbleiblich, er habe sich im Laufe der geschichtlichen Entwicklung als unfähig erwiesen, die Aufgabe der Strafverfolgung in großem Maßstabe zu erfüllen, bei der Staatsanwaltschaft sei ein solches Versagen des Organs unmöglich, es bestehe nur die Gefahr des Nichtgebrauchs im einzelnen Falle. Hier sei eine Ergänzung notwendig. Suchen könne man sie in der subsidiären Popularklage, deren Zulässigkeit unabhängig sei von dem Streit um das Legalitäts- oder Opportunitätsprinzip. Die Vorzüge der subsidiären Popularkläge seien unbestreitbar große, sie diene nicht nur dem Interesse der Gesellschaft an der Strafverfolgung, sondern entlaste auch die Staatsanwaltschaft, die sich dabei der Verfolgung unbedeutender Straffachen enthalten könne, wenn nicht nur jedermann das Recht zur Erhebung der Anklage zustehe, sondern in bestimmten Fällen dem Verletzten überhaupt überlassen sei. Die große Gefahr der Privatklage liege aber in ihrer Unzuverlässigkeit

[20]) Zur Gesetzgebungskritik. Leipzig. Duncker & Humblot 1891, VI und 148 S.

und darin, daß sich die Staatsanwaltschaft leicht zu sehr auf die ergänzende Anklagethätigkeit der Privaten verlassen werde. Das scheine für Österreich schon thatsächlich nachgewiesen zu sein, da die Zahl der staatlichen Anklagen sinke, ohne daß die der Privatklagen entsprechend stiege. Es empfehle sich daher, die subsidiäre Privatklage durch andre Maßregeln zu ersetzen. Als Kontrolle für die Thätigkeit der Staatsanwaltschaft sei am geeignetsten die Beschwerde bei Gericht, wie sie die deutsche St.P.O. kenne. Verwerflich sei nur die Beschränkung des Rechtes auf den Verletzten. Wenn dieser Mangel gehoben sei, verdiene sie aber unbedingt den Vorzug auch vor dem selbständigen Untersuchungsrecht der Gerichte. Zur Entlastung der Staatsanwaltschaft sei die prinzipielle Privatklage am meisten geeignet, deren Anwendung auf alle Bagatelldelikte durchaus zulässig sei.

In einem Anhange behandelt der Verf. in sehr wertvollen Exkursen die geschichtliche Entwicklung des Anklagerechts in England und Frankreich, die deutschen Partikularrechte, die Entstehungsgeschichte der Bestimmungen der St.P.O., das in Österreich und Italien geltende Recht.

6. **Privatklage.** Im Archiv für Strafrecht[21]) behandelt Börngen die Frage: Darf dem Privatkläger die Zahlung eines Gebühren- oder Auslagenvorschusses unter Androhung der Einstellung des Verfahrens nach § 431 Abs. 2 St. P. O. aufgegeben und im Nichtzahlungsfalle das Verfahren eingestellt werden? In der Praxis würde diese Frage vielfach bejaht, es beständen sogar Formulare, in denen mit Bezug auf § 431 Abs. 2 dem Privatkläger die Einzahlung eines Auslagenvorschusses unter Androhung der Einstellung des Verfahrens auferlegt wird. Verf. bekämpst diese Auffassung in ausführlicher Darlegung hauptsächlich aus dem Grunde, weil die Gewährung des Rechtsschutzes nicht von der Zahlung von Gebühren abhängig gemacht werden dürfe. Am Schlusse seiner Arbeit führt er einen mit seiner Ansicht übereinstimmenden Beschluß des O.L.G. Stuttgart vom 14. Juli 1880 (Württemb. Gerichtsbl. 18 S. 24) nebst dessen Begründung an.

7. **Verteidigung.** a) Über den mündlichen Verkehr des verhafteten Beschuldigten mit dem Verteidiger bei dem gleichzeitigen Schweben mehrerer Strafverfahren gegen den erstern nach der R. St. P. O. handelt Altenberg im Gerichtssaal.[22]) Er hebt hervor, daß das Gesetz sich nur auf den Fall einer Untersuchung beziehe, also eine unmittelbare Anwendung desselben in der gestellten Frage unmöglich sei. Nach sorgfältiger Untersuchung der denkbaren Verschiedenheiten kommt der Verf. im wesentlichen zu dem Ergebnis, daß wenn die Voraussetzung des § 148 Abs. 3 auch nur

[21]) Bd. XXXVIII S. 266 bis 273.
[22]) Bd. XLV (1891) S. 134 bis 158.

für eine der mehreren Untersuchungen zutreffe, die dort vorgesehene Beschränkung für alle übrigen gleichzeitig gegen denselben Angeschuldigten schwebenden Untersuchungen zur Anwendung kommen könne.

b) Kurze Bemerkungen zu dem langen Kapitel über die Stellung des Verteidigers in der Hauptverhandlung macht Meves im Archiv für Strafrecht.[23]) Er bespricht dabei die Abgrenzung der Thätigkeit des Vorsitzenden und des Verteidigers. Bezüglich des erstern hebt Verf. hervor, daß ihm die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung obliege. Mit Rücksicht darauf habe er Handlungen zu verhindern, durch welche Lärm oder Unordnung erregt wird, welche gegen Anstand und Sitte verstoßen, in welchen sich ein Mangel an der Achtung zu erkennen gibt, die das Gericht zu fordern berechtigt ist. Bezüglich der Prozeßleitung liege es ihm ob, die Fragen, deren Stellung er dem Verteidiger nach § 239 Abs. 2 an Zeugen und Sachverständige gestatten muß, nach Zeit und Inhalt zu kontrollieren. Ebenso habe er den Verkehr des Verteidigers mit dem Angeklagten seiner Aufsicht zu unterziehen, endlich sei er auch berechtigt, die Rechtsausführungen des Verteidigers zu kontrollieren und event. zu berichtigen. Als Mittel, die Durchsetzung seiner Anordnungen zu erzwingen, ständen dem Vorsitzenden außer den in § 177 ff. G. V. G. genannten, noch die Aussetzung der Verhandlung, äußerst event. die Entziehung des Wortes gegenüber dem Verteidiger zur Verfügung. Der Verteidiger habe die Pflicht, in der Hauptverhandlung zu erscheinen und anwesend zu bleiben und das Interesse seines Klienten in allen Stadien, namentlich auch bei der Beweisaufnahme wahrzunehmen. Als Zeuge könne er (abgesehen von dem Falle der notwendigen Verteidigung) vernommen werden. Seine Wahrnehmung der Interessen des Angeklagten dürfe ihn jedoch nie dazu führen, daß er dazu beitrüge, die Ermittelung der Wahrheit zu erschweren. Wenn das geschehen könne dadurch, daß der Angeklagte von seinen prozessualen Befugnissen, z. B. dem Rechte der Antwortsverweigerung, Gebrauch mache, so handle der Verteidiger pflichtwidrig, wenn er einen solchen Gebrauch anrate. Als besondere Rechte des Verteidigers führt Meves an: das der Ladung zur Hauptverhandlung, das der unmittelbaren Fragestellung an Zeugen und Sachverständige, der Antragstellung in Vertretung des Angeklagten, aber auch in eignem Namen, soweit das durch die Aufgabe der Verteidigung geboten ist. Mangelhaft sei es, daß er für den Beweis gestellter Anträge nur das Protokoll benutzen könne, ohne auf dessen Abfassung direkten Einfluß zu haben. Ferner könne der Verteidiger jeden Prozeßhebungsakt des Vorsitzenden beanstanden und einen Gerichtsbeschluß über denselben veranlassen, endlich habe er nach Schluß der Beweisaufnahme das Recht der freien Rede, in der er nur bei Ungehörigkeiten und unzulässigen Abschweifungen durch den Vorsitzenden unterbrochen werden dürfe.

---

[23]) Bd. XXXIX S. 297 bis 306.

c) Der Vortrag[24]) von Drucker: Über Verbrecher und Verteidiger bespricht zunächst kurz das Wesen des Verbrechens, gibt sodann eine flüchtige Skizze der geschichtlichen Entwicklung des Rechts der Verteidigung, schildert die Stellung des Verteidigers im heutigen Strafprozesse und betont schließlich scharf, daß es ohne eine freie Thätigkeit des Verteidigers keine wahre Rechtspflege geben könne.

8. **Untersuchungshaft.** a) Damme schlägt im Gerichtssaal[25]) vor, es dem Untersuchungsgefangenen freizustellen, ob er sich der Gefängnisordnung für Strafgefangene unterwerfen wolle unter der Bedingung, daß die Untersuchungshaft alsdann voll auf die verhängte Strafe angerechnet werde.

9. **Beweis.** a) Über Entdeckung von Urkundenfälschungen macht Weingart im Gerichtssaal[26]) ungemein interessante Mitteilung. Er gibt an, wie man durch äußere Besichtigung, durch Handschriftenvergleichung, durch chemische und mikroskopische Prüfung der angewendeten Tinte und des Papiers, sowie durch photographische Reproduktion der Urkunde den Fälschungen auf die Spur kommen könne. Die Einzelheiten der Arbeit, die hier wiederzugeben unmöglich ist, verdienen um so mehr Beachtung, als einerseits Kenntnis der möglichen Untersuchungsmittel für den erkennenden Richter sehr wesentlich ist und anderseits juristische Litteratur über diese Frage kaum vorhanden war.

b) Über die Feststellung der Eidesmündigkeit spricht Ditzen im Gerichtssaal.[27]) Er erörtert im Anschluß an eine Entscheidung des Reichsgerichts (II. I. S. vom 5. Dezember 1889 — Entsch. XX S. 163) die Frage, ob Revision darauf gestützt werden könne, daß ein angeblich noch nicht 16jähriger Zeuge thatsächlich dieses Alter schon erreicht hatte. Das Reichsgericht hat die Revision zugelassen, Ditzen erklärt sie für unzulässig, weil es sich um eine thatsächliche Feststellung handle, deren Nachprüfung dem Revisionsgericht entzogen sei. Außerdem entspreche diese Entscheidung auch den sonstigen Anschauungen des Reichsgerichts nicht, welches z. B. eine Revision wegen Nichtbeeidigung infolge mangelnder Verstandesreife abgewiesen habe. Beide Fälle liegen aber nach Ansicht des Verfassers gleichartig, da auch bei der Feststellung des Alters praktisch das richterliche Ermessen entscheidend sei, weil ein wirklicher Beweis oft ohne Aussetzung der Hauptverhandlung gar nicht geführt werden könne.

c) Im Archiv für Strafrecht[28]) stellt Dalke dar: Die Lage der Rechtsprechung über die Frage, ob und inwieweit die

[24]) Gehalten im wissenschaftlichen Klub in Wien am 14. Dezember 1891 (Separatabdruck aus Nr. 4 der Monatsblätter des wissenschaftlichen Klub in Wien vom 15. Januar 1892). Wien 1892 März. 38 S.
[25]) Bd. XLVI (1892) S. 306 bis 310: Kleine Beiträge IV.
[26]) Bd. XLV (1891) S. 217 bis 229.
[27]) Bd. XLV (1891) S. 290 bis 303.
[28]) Bd. XXXIX S. 248 bis 260.

Vorschriften des D.G.V.G. über Gewährung der Rechtshilfe und die Bestimmungen der D. St. P. O. über den Zeugniszwang auf das Verfahren in Disziplinaruntersuchungen Anwendung finden. Er kommt dabei zu folgenden Ergebnissen: 1. Die ordentlichen Gerichte haben den Verwaltungsbehörden in Disziplinaruntersuchungen Rechtshilfe zu leisten, sei es auf Grund des § 38 der V. vom 2. Januar 1849 oder sei es unter analoger Anwendung der Vorschriften der §§ 157 bis 160 G. V. G. — 2. Auf das Verfahren, insbesondere auf die Behandlung der Beschwerde bei verweigerter Rechtshilfe kommen die §§ 157 ff. G. V. G. und nicht, wie das O. L. G. Breslau will, die Vorschriften der St. P. O. zur Anwendung. — 3. Es ist streitig, ob die Beschwerde im Fall des § 160 G. V. G. auch bei dem Reichsgericht zulässig ist. — 4. Der Zeugniszwang ist auch in Disziplinarsachen zulässig und zwar finden die Bestimmungen des § 69 St. P. O., nicht die Vorschriften der Kriminalordnung Anwendung.

d) In einer Schrift: Die Grenzen der Beweiskraft des Hämatinspektrums und der Häminkrystalle (Teichmanns Krystalle) für die Anwesenheit von Blut[29]) macht Janeček darauf aufmerksam, einmal daß das aus Wanzen und Flöhen ausgedrückte Blut, bei Wanzen auch, wenn sie lange Zeit gehungert haben, die charakteristischen Blutkörperchen unverändert enthalte. Dasselbe gelte von den Exkrementen der Wanzen. Noch wichtiger sei aber, daß die Exkremente der Stubenfliege mit einer ganz absonderlichen Intensität das Spektrum des Hämatins und reduzierten Hämatins geben und ebenso in absonderlicher Menge und mit besonderer Leichtigkeit Häminkrystalle liefern. Es müsse also die Möglichkeit dieses Ursprungs der erwähnten Krystalle bei jeder Untersuchung von verdächtigen Flecken mit in Betracht gezogen werden (Verf. berichtet über einen Fall, in welchem er nur durch Beobachtung der erwähnten Thatsache vor der Abgabe eines falschen Gutachtens bewahrt wurde).

10. **Hauptverhandlung.** a) Das Protokoll der Hauptverhandlung bespricht Stenglein im Gerichtssaal.[30]) Er schildert die Reformbedürftigkeit des gegenwärtigen Zustandes unter Hervorhebung der Schwierigkeiten, welche sich ergeben haben bezüglich der Zeit der Aufnahme, der Abänderungen, des Verfahrens dabei, der Form desselben, des Inhaltes, der Beweiskraft und des Nachweises der Fälschungen. Die Ergebnisse seiner Ausführungen faßt er selbst in folgenden Worten zusammen: a) Es muß durch die Praxis event. durch authentische Interpretation des Gesetzes festgestellt werden, daß Abänderungen des Protokolls zulässig sind, bis das Protokoll in der

---

[29]) Ein Beitrag zur Verhütung von Justizmorden. Mitgeteilt in der Sitzung der mathem.-naturw. Klasse der südslavischen Akademie der Wissenschaften und Künste vom 7. November 1891. Agram 1892, Fr. Sappau. 11 S.
[30]) Bd. XLV (1891) S. 81 bis 112.

höhern Instanz seine Beweiskraft bethätigt hat; dies schließt nicht in sich, daß über die Vorkommnisse in der Sitzung unbeschränkter Zeugenbeweis zulässig sei. — Bei der Unsicherheit der Ergebnisse dieses Beweismittels da, wo es sich um Worte oder den Sinn einer Rede handelt, führt dies zu keinem Resultat. Dagegen muß es für zulässig erklärt werden, daß Vorsitzender und Protokollführer, wenn sich dieselben von der Unrichtigkeit ihrer Beurkundungen überzeugen, diese berichtigen, so lange sie noch auf die Entscheidung von Einfluß sein können. — b) Eine bessere Fixirung der Aussagen der vernommenen Personen (Angeklagte, Zeugen, Sachverständige) wäre wünschenswert. Dieselbe ist aber, solange nicht geübte Stenographen in genügender Menge hierfür zur Verfügung stehen, schwer zu beschaffen. — c) Durch genaue Vorschriften über Führung des Protokolls sind diejenigen Formlosigkeiten zu beseitigen, welche sich zur Zeit häufig vorfinden, und ist Sorge dafür zu tragen, daß das Äußere des Protokolls Gewähr dafür gibt, daß der Inhalt als die gemeinsame Beurkundung beider Urkundspersonen erscheint. — d) Die Zulässigkeit des Gegenbeweises gegen das Protokoll sollte nicht auf den Fall doloser Fälschung beschränkt werden, sondern der Beweis genügen, daß die Beurkundungen der Protokolle nicht Ausfluß beider Urkundspersonen sind, um dieselben zu entkräften.

b) In einem Aufsatze: Öffentlichkeit und Mündlichkeit. Dictum et promissum? oder Prinzip und Norm? tritt ein ungenannter Verfasser im Archiv für Strafrecht [31]) dafür ein, daß zwischen Laien (Schöffen und Geschwornen) und rechtsgelehrten Richtern ein möglichst inniges Zusammenwirken auch schon während der Verhandlung stattfinde. Dann komme auch den Laienrichtern die Öffentlichkeit der Verhandlung zu gute.

11. **Schwurgericht.** a) In einer Abhandlung im Gerichtssaal [32]) bespricht Stenglein einige Mängel, welche der heutigen Fragestellung anhaften. Insbesondere wendet er sich gegen die in § 293 St. P. O. enthaltene Vorschrift betreffs der Beschränkung auf die gesetzlichen Merkmale der That. Er führt an der Hand der reichsgerichtlichen Praxis aus, wie gänzlich unkontrollierbar der Geschwornenspruch dadurch werde. Das sei ein großer Übelstand, denn man lasse jetzt Laien über die wichtigsten Rechtsfragen endgültig entscheiden, wo man bei rechtsgelehrten Richtern eine Nachprüfung durch das Revisionsgericht für unentbehrlich halte. Eine Spezialisierung der Fragen könne dem abhelfen, sei allerdings schwierig, aber keineswegs unmöglich, wie die frühere bayerische Praxis lehre. Bei dem heutigen Zustande liege die Gefahr nahe, daß sich die Geschwornen einfach über das Gesetz hinwegsetzten. Nur bei einer gewissen Spezialisierung der Fragen könne das in § 305 Abs. 2

---

[31]) Aus der Mappe des Richters Bd. XXXIX S. 284 bis 296.

[32]) Bd. XLIV (1891) S. 401 bis 423: Die Fragestellung an die Geschwornen.

St. P. O. eingeräumte Recht der teilweisen Bejahung und Verneinung (sogenanntes Spezialverdikt) seine richtige Stellung finden. Heute gehe das Reichsgericht davon aus, daß eine Bejahung der Schuldfrage unter Verneinung eines wesentlichen Erfordernisses des Anklagedelikts als eine zulässige Form der Freisprechung anzusehen sei. Das sei nicht unbedenklich, denn eine solche Antwort lege zum mindesten die Vermutung nahe, daß dabei ein Mißverständnis der Geschwornen obgewaltet habe, und es würde deshalb richtiger sein, in solchen Fällen ein Berichtigungsverfahren einzuleiten. Denn wo nur der geringste Zweifel an dem wahren Willen der Geschwornen bestehe, sei ein solches nötig. Auch werde dadurch die Befugnis zu Spezialverdikten nicht illusorisch gemacht, sie bleibe vielmehr für die Fälle bestehen, in welchen straferhöhende oder strafmindernde Umstände in die Hauptfrage Aufnahme gefunden hätten, höhere oder geringere Grade der Verschuldung in Frage ständen usw.

b) Einen interessanten Rechtsfall teilt Hücking im Archiv für Strafrecht[33]) mit. Die den Geschwornen vorgelegten Fragen lauteten dahin: Hauptfrage: Ist die Angeklagte schuldig, am ... zu ... a) als leibliche Mutter ihr Kind, für deren Unterbringung sie zu sorgen hatte, in hilfloser Lage vorsätzlich verlassen zu haben, durch welche Handlung der Tod jenes verursacht wurde, b) sowie zu gleicher Zeit und an demselben Orte als Mutter ihr uneheliches Kind in oder gleich nach der Geburt vorsätzlich getötet zu haben? Nebenfrage, im Falle der Bejahung der Hauptfrage, zu b) sind mildernde Umstände vorhanden?

Die Geschwornen hatten geantwortet

zur Hauptfrage: Ja mit mehr als 7 Stimmen, indes ist nicht erwiesen, daß die vorsätzliche Tötung in oder gleich nach der Geburt verübt ist.

Zur Nebenfrage: Ja.

Verf. sucht nun zunächst die Fragestellung zu rechtfertigen, indem er nachweisen will, daß zwischen Aussetzung und Kindesmord ideale Konkurrenz anzunehmen zulässig sei. Ferner weist er darauf hin, daß der Spruch der Geschwornen korrekt war und in keiner Weise zu einem Berichtigungsverfahren Veranlassung gab. Die Schwierigkeit hätte in der Anwendung des Strafgesetzes gelegen, da die Geschwornen eine gemeine Tötung festgestellt, also eine Klageänderung vorgenommen hätten, auf welche § 264 Anwendung fände. Verf. bespricht nun weiter sehr eingehend die Frage, ob nicht der Gesichtspunkt der Klageänderung dadurch hätte unschädlich gemacht werden können, daß man die Kindstötung nur als einen Unterfall der gemeinen Tötung ansehe, kommt aber zu dem Ergebnisse, daß das unmöglich und § 217 als ein selbständiges Gesetz anzusehen sei. Von diesen Erwägungen aus-

[33]) Bd. XXXVIII S. 401 bis 413: Zur Fragestellung bei dem Schwurgericht.

gehend, habe das Gericht, sehr zum Erstaunen der Geschwornen, nur aus § 221 die Strafe bemessen können.

c) Über den Inhalt der Rechtsbelehrung im Schwurgericht spricht Bischoff im Archiv für Strafrecht[34]). Die Rechtsbelehrung, d. h. „der am Ende der Verhandlung vom Vorsitzenden zu haltende Schlußvortrag, der sich über alle für die Geschwornen erheblichen Rechtspunkte zu verbreiten hat und sich von den etwa schon vorher im Laufe der Verhandlung gegebenen sporadischen Belehrungen über einzelne Rechtsfragen nicht sowohl durch seinen Inhalt als durch seinen Umfang unterscheidet, sowie dadurch, daß er allein nach § 300 Abs. 2 St.P.O. der Erörterung der Beteiligten entzogen ist", müsse sich nicht nur zeitlich, sondern auch inhaltlich der Fragestellung anschließen und sich namentlich auch auf alle in Betracht kommenden Fragen aus andern Gebieten als dem des Strafrechts beziehen. Ebenso müsse er nicht nur die Rechtsbegriffe, sondern auch die Laienbegriffe, d. h. die sogen. allgemein bekannten mit umfassen, sofern deren Bedeutung eine juristisch technische geworden sei. Beim Bestehen von Kontroversen müsse sich der Vorsitzende begnügen, die Ansicht des Reichsgerichtes vorzutragen, da eine umfassende Auseinandersetzung über juristische Streitfragen für die Geschwornen doch wertlos bleiben müsse. Ein näheres Eingehen auf die Ergebnisse der Verhandlung sei unumgänglich, soweit es sich um die Subsumtion unter Sätze des Straf- oder Zivilrechts handle. Bezüglich der mildernden Umstände müsse der Vorsitzende sowohl die allgemeine Bedeutung dieses Begriffes hervorheben, als auch darauf hinweisen, daß die Entscheidung darüber von der allgemeinen Strafwürdigkeit der That, z. B. ob Zuchthaus oder Gefängnis angemessen sei, abhänge. In betreff des Beweises sei namentlich die Bedeutung des § 260 scharf zu betonen, ebenso die Art des Beweises (Indizienbeweis), den Unterschied zwischen Vermutung und Überzeugung usw. Schließlich habe sich die Rechtsbelehrung auch auf die prozessualen Vorschriften über die Findung des Geschwornenspruchs zu beziehen.

12. **Klageänderung.** Im Archiv für Strafrecht[35]) fährt Meves in der Besprechung des § 264 St.P.O. fort. Er wirft zunächst folgende Fragen auf: 1) Wie muß die Hinweisung erfolgen und welchen Inhalt muß sie haben? Sie müsse zunächst eine besondere und spezielle, nicht eine ganz allgemeine sein, denn der Angeklagte solle dadurch gegen jede Überraschung gesichert werden. Ferner sei Genauigkeit und Vollständigkeit erforderlich, der Angeklagte müsse das konkrete Gesetz (Paragraphen und Ziffer der Paragraphen) kennen, welches gegen ihn zur Anwendung gebracht

---

[34]) Bd. XL. S. 1 bis 17.

[35]) Bd. XXXVIII S. 253 bis 266: Was will der § 264 der Strafprozeßordnung? Über den ersten Teil der Abhandlung (ebenda S. 93 ff.) vgl. Z XI 286 ff.

werden solle. Dagegen sei die Hinweisung an eine bestimmte Form nicht gebunden, wenn nur dem Angeklagten die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes amtlich bemerkbar gemacht werde. Bei der Abwesenheit des Angeklagten seien die verschiedenen Fälle zu unterscheiden. Komme § 232 zur Anwendung, so sei entweder eine neue Hauptverhandlung und das persönliche Erscheinen des Angeklagten in derselben, oder eine erneute gerichtliche Vernehmung über die Klageänderung anzuordnen. Auch bei § 231 und 319 sei eine neue Verhandlung notwendig, wenn die Klageänderung sich noch innerhalb der dort gezogenen Grenzen bewege, anderseits sei das Ungehorsamsverfahren überhaupt nicht mehr zulässig. 2) Wem liegt die Pflicht des Hinweises ob? Nicht dem Staatsanwalte, sondern dem Vorsitzenden, ein Gerichtsbeschluß sei nur nötig, falls über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 264 Zweifel obwalteten. 3) Wann, d. h. in welchem Abschnitt der Hauptverhandlung muß der Hinweis erfolgen? Das Gesetz gebe eine bestimmte Auskunft nicht, es sei demnach das Ermessen des Vorsitzenden entscheidend, nur müsse eine Verteidigung gegenüber dem neuen rechtlichen Gesichtspunkt noch möglich sein und jedenfalls (bei Vertagungen) der Hinweis in der Hauptverhandlung erfolgt sein, auf welche das Urteil sich gründet. — Weiter führt Verf. aus, daß § 264 auch für das schwurgerichtliche Verfahren seine Bedeutung habe und keineswegs durch die Nötigung, Hilfs- und Nebenfragen zu stellen, überflüssig werde, da diese Fragen für die Geschwornen bestimmt seien und ihre Stellung noch nicht genügende Sicherheit dafür böte, daß auch der Angeklagte ihre rechtliche Bedeutung voll erkannt habe. Darauf, daß eigentlich die Geschwornen die rechtliche Würdigung vornähmen, und also der Gerichtshof nicht wissen könne, ob eine andre rechtliche Würdigung stattfinden werde, könne man sich nicht berufen, da schon die Möglichkeit genüge, und außerdem vor der Urteilsfällung die Geschwornen überhaupt richterliche Funktionen nicht ausübten. Ebensowenig dürfe man sich auf die Möglichkeit eines Spezialverdikts berufen. Allerdings sei die darin liegende Änderung des rechtlichen Gesichtspunktes nicht vorherzusehen, aber der § 305 Abs. 2 entspreche nur dem § 263, wegen dessen gerade die Bestimmung des § 264 gegeben worden sei. Es wäre deshalb inkonsequent, gerade durch § 305 die Unnötigkeit des Hinweises begründen zu wollen. Es müsse darum der Vorsitzende den Angeklagten auf die mögliche Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes hinweisen „überall da, wo bei Verneinung eines Teiles der Frage ein strafbarer Thatbestand noch übrig bleiben würde, wo also die dann durch den Spruch bejahten und festgestellten Thatsachen die gesetzlichen Merkmale eines Deliktes enthalten würden, das durch ein andres als das im Eröffnungsbeschluß bezeichnete Strafgesetz bedroht wäre". Die in diesen Fragen meist entgegenstehende Rechtsprechung des Reichsgerichts bekämpft Meves ausführlich.

**13. Urteil.** Die Frage: Genügt es nach den Vorschriften der St.P.O., wenn die Gründe eines schöffengerichtlichen

Urteils im Fall der Behinderung des vorsitzenden Amtsrichters nur von den Schöffen unterschrieben werden, oder ist in allen Fällen die Unterschrift des Amtsrichters notwendig? bespricht Larenz im Archiv für Strafrecht[36]) ausführlich. Er verneint dieselbe hauptsächlich aus dem Grunde, weil die Schöffen nicht als Richter im technischen Sinne angesehen werden könnten.

**14. Kontumazialverfahren.** Abwesenheit, Ausbleiben und Terminsversäumnis im Strafprozeß behandelt Kleinfeller im Gerichtssaal,[37]) zunächst in einer kurzen Übersicht im allgemeinen, dann eingehend die Folgen des Nichterscheinens nach §§ 230—232 und 370 St.P.O., sowie die Möglichkeit des Zusammentreffens von Abwesenheit überhaupt und Ausbleiben im Termin zur Hauptverhandlung. Bezüglich der §§ 230—232 geht Verf. aus von der wesentlichen, wenn auch nicht immer (im Vorverfahren) augenfälligen Gleichheit der Stellung der Parteien. Der Beschuldigte komme in doppelter Beziehung in Betracht, sowohl als Partei wie als Auskunftsperson. Als Partei habe er das unverzichtbare Recht der Verteidigung, dessen thatsächliche Ausübung freilich nicht für alle Sachen gleichmäßig gewahrt sei. Jedenfalls müsse, wo der Verlust des persönlichen Verteidigungsrechtes durch Nichtgebrauch eintrete (§§ 231, 318 ff.) in der Ladung auf diese Folgen hingewiesen werden, in den übrigen Fällen (§§ 230 und 232) sei wenigstens die Vernehmung notwendig und bei dieser Gelegenheit zur Verteidigung zu geben. Ob eine Vernehmung außerhalb der Hauptverhandlung auch bei jugendlichen Personen genüge, ist dem Verf. entgegen der herrschenden Ansicht zweifelhaft, weil nur eigne Vernehmung den Richtern ein Urteil über die Strafmündigkeit ermögliche. Auf Verhaftete könne § 232 Anwendung finden, jedoch nur, wenn sie nicht am Gerichtsorte in Haft sind, ebenso auf alle Verhaftete § 231. Verhaftung zur Zeit der Ladung sei ein Restitutionsgrund gemäß § 234, spätere Verhaftung nur, sofern sie nicht als selbstverschuldet erscheine. Gegenstand der Vernehmung bilde die Anklage (Eröffnungsbeschluß oder die Klageschrift, wenn sie übereinstimmen, sonst der erstere), nur die Vernehmung als Beschuldigter genüge, nicht auch, wie das Reichsgericht annehme, die als Zeuge im Vorverfahren. Einem Antrage auf nochmalige Vernehmung sei stets statt zu geben, ebenso sei sie bei Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes nötig, eventuell müsse die Hauptverhandlung unterbrochen oder vertagt werden. Die Hauptverhandlung selbst richte sich nach den allgemeinen Regeln. Das Protokoll über die Vernehmung sei jedenfalls zu verlesen, etwa gestellte Anträge zu berücksichtigen, andre schriftliche Erklärungen des Angeklagten nur, soweit sie als herbeigeschafte Beweismittel erschienen und unter Berücksichtigung

[36]) Bd. XXXVIII S. 273 bis 283.
[37]) Bd. XLVI (1892) S. 338 bis 386.

des § 244 Abs. 2. Ein verlornes Protokoll könne nicht durch Vernehmung des Richters, sondern nur des Angeklagten ersetzt werden. Vertretung sei zulässig, ersetze aber das Erscheinen nicht, weder beim Hinweis auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes, noch bei Verhängung einer höhern als der in Aussicht genommenen Strafe. Letztenfalls müsse das persönliche Erscheinen stets angeordnet werden. Auch gegen die Hauptverhandlung bei unverschuldetem Ausbleiben (§ 231) finde Wiedereinsetzung statt. Weiter bespricht Verf. die verschiedenen Streitfragen, welche sich an § 370 St.P.O. knüpfen und schlägt schließlich vor, nur dem Zweifel abzuhelfen, was geschehen solle, wenn sich der erschienene Angeklagte vor seiner Vernehmung entfernt, dem § 370 Abs. 1 folgende Neufassung zu geben: „Ist beim Beginn der Hauptverhandlung weder der Angeklagte, noch in den Fällen, wo solches zulässig, ein Vertreter desselben erschienen und das Ausbleiben nicht genügend entschuldigt, oder hat sich der Angeklagte, welcher nicht in zulässiger Weise vertreten ist, ohne genügende Entschuldigung vor seiner Vernehmung entfernt, so ist die vom Angeklagten selbst eingelegte Berufung sofort zu verwerfen. . . . Was das Zusammentreffen des Ausbleibens im Sinne von §§ 230—232 und 370 mit der Abwesenheit im Sinne des § 318 St.P.O. anlange, so ist möglich, daß die Abwesenheit nach Zustellung der Ladung eintritt oder vorher bestand, oder daß das frühere Bestehen erst später bekannt wird. Der letztere Fall sei für § 231 und 370 zu beurteilen wie der erste, § 232 komme nur zur Anwendung, wenn der Abwesende den erforderlichen Antrag stelle. Im zweiten Falle könne es ebenso wie im Fall des § 230, wenn das spätere Nichterscheinen seinen Grund in Abwesenheit habe, zur Verhandlung kommen.

15. **Rechtsmittel.** a) Im Gerichtssaal[38]) behandelt Stenglein die Frage, in welchem Maße der Revisionsrichter selbständig zur Vornahme von Feststellungen unabhängig von der Thätigkeit des Instanzrichters befugt sei. Dem letztern sei die Würdigung des genannten Beweismaterials überlassen und ebenso die Feststellungen bei Bescheidung von Beweisanträgen. Daneben gebe es aber noch weite Gebiete, in denen dem Revisionsrichter die thatsächliche Feststellung überlassen bleibe, und zwar sowohl zum Zweck prozessualer wie materieller Entscheidung. Zu solchen prozessualen Entscheidungen gehörten: die Stellung des Strafantrags, Ablehnung von Richtern, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, das Recht zur Zeugenverweigerung, die Eidesmündigkeit, die Eidesunfähigkeit. Als Feststellungen zum Zwecke materieller Entscheidungen kämen wesentlich in Betracht: die Verjährung der Strafverfolgung und deren Unterbrechung, die Verjährung des Strafvollzugs, der Rückfall, die An-

[38]) Bd. XLVI (1892) S. 1 bis 26: Anfechtbare und unanfechtbare Feststellungen im deutschen Strafprozesse.

rechnung der Untersuchungshaft, beim Ehebruch die Frage, ob die Ehe wegen desselben Ehebruchs geschieden ist, wegen dessen die Anklage erfolgte.

b) In einem Aufsatze: Zur Lehre von der Zulässigkeit der Rechtsmittel behandelt Schmidt im Archiv für Strafrecht[39]) die Fragen: 1) der Revision gegen Berufungsurteile wegen Verletzung der Rechtsnorm ne bis in idem. Er hebt hervor, daß nach dem formellen Gebote des § 380 St.P.O. auch bei Verletzung des Satzes non bis in idem oder des in § 372 ausgesprochenen Grundsatzes der relativen Rechtskraft Revision nicht zulässig sein würde, 2) der Beschwerde gegen Beschlüsse des erkennenden Gerichtes, indem er es für unrichtig erklärt, die Entscheidung im Fall des § 431 Abs. 2 u. 3 durch Beschluß statt durch Urteil zu erlassen.

c) Im Archiv für Strafrecht[40]) verneint Schrötter die Frage: Ist im Strafprozesse über die Pflicht zur Erstattung der notwendigen Auslagen bei Rücknahme des Rechtsmittels besondere Entscheidung zu treffen, wenn sich das Verfahren durch Zurücknahme der Rechtsmittel erledigt? für den Fall, daß es sich um einen Privat- oder Nebenkläger handelt, während er sie bejaht, wenn das Rechtsmittel seitens der Staatsanwaltschaft eingelegt war.

d) In den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt[41]) erörtert Harries die Frage, ob es einen zur Aufnahme von protokollarischen Erklärungen „zuständigen" Gerichtsschreiber überhaupt gebe. Er verneint das und meint, der Rechtsuchende könne sich an jeden Gerichtsschreiber überhaupt wenden.

e) In seiner Schrift: Die Berufung in Strafsachen[42]) geht Pfizer davon aus, daß die Beschränkung der Anfechtung, nicht bloß der landgerichtlichen, sondern auch der schwurgerichtlichen Urteile auf die Revision verwerflich sei, die Wiedereinführung der Berufung aber, wie sie angestrebt werde, bedauerlich sein würde. Zur Begründung seiner in populärer Weise vorgetragenen Ansichten knüpft er an zwei Rechtsfälle an, aus denen hervorgehen soll, daß es nicht auf eine Nachprüfung des Beweises als solchen, sondern nur der zweifelhaften Elemente der richterlichen Überzeugung von der Schuld

---

[39]) Bd. XXXIX S. 265 bis 269.

[40]) Bd. XXXIX S. 260 bis 265.

[41]) N. F. Bd. XVII (Ganze Folge Bd. XXXVII) S. 30 bis 34: Über die sogenannte Zuständigkeit der Gerichtschreiber hinsichtlich der von ihnen nach den Vorschriften der deutchen Prozeßordnungen zu Protokoll zu nehmenden Erklärungen der Beteiligten. N. F. Bd. XVIII (Ganze Folge Bd. XXXVIII) S. 308 bis 315: Noch einmal über die Zuständigkeit der Gerichtschreiber hinsichtlich der von ihnen aufzunehmenden protokollarischen Erklärungen insbesondere in den Fällen der §§ 385 und 406 St.P.O.

[42]) (Deutsche Zeit- und Streitfragen. Neue Folge. Sechster Jahrgang Heft 90) Hamburg 1891, Verlagsanstalt und Druckerei A. G. — 40 S.

des Angeklagten ankommen könne. Rechtsmittel gegen freisprechende Urteile scheinen ihm überhaupt verwerflich, bezüglich der verurteilenden will er zwischen anfechtbaren und unanfechtbaren Feststellungen unterschieden wissen, derart, daß nur die erstern, diese aber stets einer Nachprüfung in zweiter Instanz unterliegen sollen. Als unanfechtbar müßten die Feststellungen gelten, welche sich als das unmittelbare Ergebnis einer Beweisaufnahme darstellten. Alle andern seien anfechtbar, weil die Richtigkeit der dafür angeführten Gründe geprüft werden könne. Die vollständige Angabe dieser Gründe im ersten Urteile müsse dem Strafrichter wie dem Zivilrichter zur Pflicht gemacht werden.

f) Im Anschluß an einen praktischen Fall (Verurteilung eines Lehrers wegen eines an einer Schülerin begangenen Sittlichkeitsdeliktes) verlangt von Welck[43]) die Wiedereinführung der Berufung, namentlich mit Rücksicht auf die häufige ungenügende thatsächliche Aufklärung der Sachlage in erster Instanz. Der mitgeteilte Fall ist auch insofern von Interesse, als es sich dabei um die Aussage eines Kindes handelt, dessen Glaubwürdigkeit zum mindesten zweifelhaft genannt werden muß.

**16. Strafvollstreckung.** a) Im Archiv für Strafrecht[44]) bejaht Hilse die Frage: Ist die Unfallrente wegen Haftkosten pfändbar? weil dieselbe alsdann bestimmungsgemäß verwendet werde, d. h. für Bestreitung des Lebensunterhaltes, den der Verhaftete ja während der Haft empfangen hat.

b) Zur Auslegung des § 482 St.P.O. im Falle doppelter Untersuchungshaft führt Ellendt im Archiv für Strafrecht[45]) in Anschluß an einen praktischen Fall aus, daß ein Rechtsanspruch, eine ipso iure wirkende Anrechnung der Untersuchungshaft erst mit der relativen Unanfechtbarkeit des zweiten Urteils eintrete. Von diesem Zeitpunkt ab sei die Untersuchungshaft unverkürzt anzurechnen, und zwar — falls nicht auf Gesamtstrafe erkannt ist — auf diejenige Strafe, welche die Vollstreckungsbehörde als erste vollstrecken läßt. Vorher finde eine Aufrechnung nicht statt, vielmehr hänge es von den maßgebenden Faktoren ab, ob sie unter Unterbrechung der Untersuchungshaft die erste Strafe vollstrecken wollen; seien sie darüber einverstanden, so sei die Strafhaft von dem Momente zu rechnen, in welchem sie thatsächlich an Stelle der Untersuchungshaft tritt.

c) Die Wegschaffung der Asservate in Strafsachen ist, wie Dalcke im Archiv für Strafrecht[46]) hervorhebt, regelmäßig

---

[43]) Erneuter Notruf nach einer Berufungsinstanz in Strafkammersachen, gerichtet an alle mit der Gesetzgebung im Deutschen Reich betrauten Faktoren und zu begründen versucht aus innen bezeichneter Untersuchungssache. Leipzig o. J. (1892) Th. Griebens Verlag. — 82 S.

[44]) Bd. XXXIX S. 269 bis 272.

[45]) Bd. XXXIX S. 272 bis 275.

[46]) Bd. XXXIX S. 405 bis 409.

ein Teil der Vollstreckung des Strafurteils und deshalb prinzipiell Sache der Staatsanwaltschaft. Nur wenn Zweifel darüber beständen, wer die Empfangsberechtigten seien und welche Sachen ihnen auszuhändigen, trete eine Entscheidung durch das Gericht ein. Verf. bespricht und kritisiert Entscheidungen verschiedener Gerichte, welche zum Teil von andern Gesichtspunkten ausgehen.

d) Die Zwangsvollstreckung der auf Einziehung lautenden Strafurteile gegenüber dritten Personen ist nach der Ansicht von Bozi[47]) nicht, wie die communis opinio und das Reichsgericht annimmt, davon abhängig, daß die dritten Personen zu dem Verfahren zugezogen worden seien. Ihre Interessen seien genügend durch § 490 St. P. O. geschützt.

e) In seinen Erörterungen einiger in betreff der Rechtshilfeleistung zur Vollstreckung von Freiheitsstrafen entstehenden Fragen erörtert Dr. K. V.[48]) folgende Punkte:

I. Ist ein unmittelbares Ersuchen des Amtsrichters um Vollstreckung einer amts- oder schöffengerichtlich erkannten Freiheitsstrafe zulässig? In der Praxis werde, wie Verf. unter Mitteilung von Belegen für Thüringische Staaten, Preußen, Sachsen nachweist, die Frage meist bejaht, das Reichsgericht (Beschluß des Feriensenates vom 25. Juli 1882, Blum Annalen VI, 209) sei andrer Meinung gewesen, ebenso vereinzelte Stimmen in der Litteratur. Verf. bejaht die Frage, indem er in ausführlicher Begründung darlegt, daß ein solches Verfahren zwar scheinbar gegen den Wortlaut, keinesfalls aber gegen den wahren Sinn des § 164 G. V. G. verstoße.

II. Beschwerde wegen Ablehnung des Ersuchens um Strafvollstreckung. Zur Entscheidung zuständige Behörde. Verf. führt aus, daß die §§ 157 bis 160 G. V. G. nicht zur Anwendung kommen könnten, wenn Amtsgerichte in ihrer Eigenschaft als Strafvollstreckungsbehörden ersucht würden. Es sei deshalb bei Verweigerung der Rechtshilfe eine Beschwerde an das Oberlandesgericht nicht zulässig, sondern nur eine solche an die mit der dienstlichen Aufsicht über das fragliche Gericht betrauten Behörden, da das Amtsgericht beim Strafvollzug nur Verwaltungsfunktionen ausübe.

III. Rechtshilfeleistung zur Vollstreckung polizeilicher Strafverfügungen, insbesondere im Bezirke des gem. Thüringischen Oberlandesgerichts. Sehr einfach läge die Sache, wenn es sich um den Vollzug innerhalb desselben Bundesstaates handle. Bei der Vollstreckung in einem andern Bundesstaate sei zu unterscheiden, ob es sich um eine Geldstrafe als solche oder um eine vom Amtsgericht in Haft umgewandelte Geldstrafe handle. Im erstern

---

[47]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIX S. 414 bis 419.

[48]) Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt N. F. Bd. XVIII (Ganze Folge Bd. XXXVIII S. 205 bis 220 (I), 289 bis 297 (II) N. F. Bd. XIX (Ganze Folge Bd. XXXIX) S. 97 bis 125 (III).

Falle liege ein Akt der ordentlichen Gerichtsbarkeit nicht vor, also könne Reichsrecht auch nicht zur Anwendung kommen, es bleibe nichts übrig, als hier die Strafvollstreckung durch Verträge zwischen den einzelnen Bundesstaaten zu regeln, wie das z. B. zwischen den Thüringischen Staaten geschehen sei. Im letztern Falle handle es sich dagegen um einen Akt der ordentlichen Gerichtsbarkeit, auf den die allgemeinen Grundsätze über Rechtshilfe zur Anwendung kämen.

---

## Anhang.

1. Das Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle (Zoll- und Steuerstrafverfahren) im Königreich Sachsen[49]) hat Merkel in den Grundzügen in übersichtlicher und klarer Weise dargestellt.

2. Die Strafprozeßordnung für Bosnien und die Hercegovina vom 30. Januar 1891 samt den auf dieselben bezüglichen Gesetzen, Vorschriften, Instruktionen, Erlassen und Verordnungen. Diese zum Handgebrauche mit Anmerkungen versehene Privatausgabe[50]) enthält eine kurze Geschichte der Entstehung des fraglichen Gesetzes und zu den einzelnen Paragraphen meist nur Hinweise auf andre ebenfalls in Betracht kommende Gesetzesstellen, nur selten selbständige Ausführungen des Herausgebers. Die beste Übersicht über den Inhalt des stellenweise eigenartig gestalteten Gesetzes gibt der ebenfalls mit abgedruckte Erlaß zur Durchführung und Handhabung der Strafprozeßordnung — ein kleines Handbuch des bosnischen Strafprozesses. Eine tabellarische Übersicht über die übereinstimmenden Paragraphen der österreichischen und der bosnischen St. P. O., sowie ein ausführliches Sachregister erleichtern die Benutzung wesentlich.

3. Tierstrafen und Tierprozesse[51]) behandelt v. Amira mit einer bisher wohl noch nicht erreichten Vollständigkeit in der Heranziehung der vorhandenen Litteratur. Er hebt hervor, daß zunächst strenge zu unterscheiden seien die weltlichen Prozesse gegen einzelne Tiere, meist wegen Tötung oder Verletzung, von den polizeilichen Maßnahmen einerseits und anderseits von dem geistlichen Prozesse, welcher zum Exorzismus gegen ganze Tiergruppen (Heuschrecken, Mücken usw.) führte. Er weist in gründlicher Untersuchung, unter Berücksichtigung

---

[49]) Eine Zusammenstellung der wichtigsten einschlägigen Bestimmungen, namentlich der Kgl. sächsischen Zoll- und Steuerdirektion zu Dresden. Leipzig 1891, Roßberg. 47 S.

[50]) Wien 1891, k. k. Hof- und Staatsdruckerei. XVI u. 391 S.

[51]) Separatabdruck aus den Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung XII. Bd. 4. Heft S. 545 bis 601. Innsbruck 1891, Wagner. 57 S.

des römischen, griechischen, orientalischen und slavischen Rechtes nach, daß der weltliche Tierprozeß weder im arischen noch im germanischen Rechte seine Wurzel haben könne. Insbesondere habe man im germanischen Rechte niemals das Tier personifiziert, die verschiedenen Belege, die für diese Behauptung beigebracht werden, seien sämtlich auf andre Weise zu erklären. Vielmehr habe nur der Grundsatz geherrscht, daß für einen Schaden, als deren Urheber ein Tier gilt, der Geschädigte Genugthuung am Tiere erhalten solle. Daraus erkläre sich auch das Erscheinen der Tiere vor Gericht in einem solchen Falle. Der wirkliche Tierprozeß, der zu einer öffentlichen Strafe gegen das Tier geführt habe, sei als entlehnt anzusehen, und zwar entlehnt aus Lex Dei in Exod. XXI, 28. Das kirchliche Verfahren sei dagegen, im Zusammenhange mit alten Kultusüberlieferungen aufzufassen als Gespensterprozeß, d. h. als ein zauberisches Bannen von Menschen- und Dämonenseelen, welche unter tierischer Gestalt erscheinen. Weltliches Tierstrafrecht und eigentlicher Tierprozeß gehörten aber ihrem Wesen nach nicht zusammen, wenn auch eine gegenseitige Einwirkung nicht ausgeschlossen sei.

4. In seiner Schrift: Die Regelung des militärischen Strafverfahrens im deutschen Reich[32]) skizziert Fuld kurz den gegenwärtigen Zustand unter Charakterisierung des preußischen und bayrischen Militärstrafverfahrens. Er verlangt für eine Neugestaltung möglichste Anlehnung an das Zivilverfahren, insbesondere ständige in einem „Reichsmilitärobergericht“ gipfelnde Gerichte, ein Anklageverfahren das von den Grundsätzen der Öffentlichkeit und Unmittelbarkeit beherrscht werde, freie und uneingeschränkte Beweiswürdigung durch das Gericht.

---

[32]) Stuttgart 1892, Levy & Müller. 28 S.

## 4.

# Bibliographische Notizen.

Redigiert von v. Lilienthal.

**Retzlaff:** Polizeihandbuch zum praktischen Gebrauch für Polizeibeamte (Bürgermeister, Amtmänner, Amtsvorsteher, Polizeiinspektoren, Polizeikommissarien, Polizeiwachtmeister, Gendarmen usw.). Nebst einer Uniformtafel. M.-Gladbach u. Leipzig, 1892. Emil Schellmann. VI u. 1293 S.

Das vorliegende Polizeihandbuch enthält, wie im Vorworte bemerkt wird, eine Sammlung des in der Praxis am meisten zur Anwendung kommenden Gesetzesmaterials, ergänzt durch Verfügungen und Entscheidungen der höhern Verwaltungs- und Gerichtsbehörden. Wichtigere Abteilungen wie Meldeamt, Steckbriefkontrolle, Strafregister sind ausführlich behandelt. Auch wird Anweisung zur Einrichtung der betreffenden Ämter erteilt. Ebenso ist eine allgemeine Dienstinstruktion für Polizeibeamte und Nachtwächter beigegeben, die Verf. als Beispiele ansieht, die mit wenigen Veränderungen jeder Verwaltung zur Vorlage dienen können. Besondere Berücksichtigung haben ferner die persönlichen Verhältnisse der Exekutivbeamten gefunden. Strafgesetzbuch und Gewerbeordnung sind als allgemein leicht zugängliche Gesetze nicht mit in Betracht gezogen worden.

**Finger:** Die Veruntreuung von Barkautionen. Prag, Wien, Leipzig 1890, F. Tempsky.

**Weise:** Das Heeresstrafrecht. Allgemeiner Teil. Mit einer Vorrede von Damianitsch. Wien 1892, J. L. Pollak.

**Meisel:** Zur Reform des österreichischen Finanzstrafprozesses. Beiträge zur Lehre vom Finanzunrecht. Wien 1892, Manz.

Die drei vorstehenden Werke werden im nächsten österreichischen Berichte besprochen werden.

**Paul Laband:** Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Zweite umgearbeitete Auflage (in zwei Bänden). Bd. II, Abt. 3. Schluß des Werkes. Freiburg i. Br. 1891, J. C. B. Mohr.

Die letzte Abteilung behandelt das Finanzwesen des Reiches. Es hat hier gegenüber der ersten Auflage eine besonders tiefgreifende Umarbeitung stattgefunden. Der neuen deutschen Litteratur über das Budgetrecht ist ein eigenes Kapitel gewidmet.

**F. Stein:** Die akademische Gerichtsbarkeit in Deutschland. Leipzig 1891, Hirschfeld. XII u. 151 S.

Die Schrift ist im wesentlichen der geschichtlichen Entwicklung der Universitätsgerichtsbarkeit gewidmet. Stein bespricht zunächst den Begriff der universitas als Korporation der scolares und magistri, sodann die Bedeutung der Authentica Friedrichs I. vom Jahre 1158: Habita (zu C. IV, 13). Dies Gesetz sei kein Universitätsprivileg, sondern begründe nur für die scolares einen besondern Gerichtsstand. Nicht in ihr sei der Ausgangspunkt für die akademische Gerichtsbarkeit zu suchen, er liege vielmehr in der korporativen Bildung. Stein schildert sodann die eigentümliche Entwicklung an den Universitäten Bologna und Paris und dann die Entwicklung der deutschen Hochschulen als klerikale Körperschaften, aus welcher sich von selbst die Notwendigkeit ergeben habe die Korporationen als Ganzes und ihre Mitglieder samt und sonders von der weltlichen Gerichtsbarkeit zu eximieren. Dabei sei regelmäßig nicht das bischöfliche Gericht, sondern die Organe der Universität zuständig gewesen und zwar für Zivilsachen, ziemlich ausnahmslos. Für Strafsachen sei häufig eine Beschränkung auf leichtere Fälle eingetreten, doch komme auch volle Kriminaljurisdiktion entweder aus Auftrag des Bischofs oder kraft eignen Rechtes vor. Ausgedehnt sei die Gerichtsbarkeit auf alle Universitätsbeamte, die Diener der Scholaren und diejenigen Handwerker, deren Betriebe für die Universität von besonderer Bedeutung waren. Die Ausübung habe regelmäßig in den Händen des Rektors gelegen, der allein oder bei wichtigen Sachen mit Beisitzern entschieden habe. Das Verfahren sei selten besonders geregelt gewesen, es habe sich meist nach den Vorschriften für den summarischen Prozeß gerichtet. Die Handhabe der Rechtspflege sei eine mangelhafte gewesen, insbesondere habe die Pflege des Strafrechts unter der Einmischung disziplinarer Gesichtspunkte und der Anwendung kirchlicher Strafmittel gelitten. Mit dem Eintritt der Reformation sei die Autonomie zu Grunde gegangen, an Stelle der kirchlichen sei die staatliche Dotation getreten und damit habe der Einfluß des Landesherrn mehr Boden gewonnen, um so mehr als die Universitäten ohne eigne Vollstreckungsgewalt selbst die Hilfe der Regierungen anrufen mußten, nachdem ihnen der starke Rückhalt an der kirchlichen Macht verloren gegangen war. Geblieben sei den Universitäten die disziplinare Gerichtsbarkeit, die von Wichtigkeit wurde, als mit dem Aufhören der klösterlichen Lebensgemeinschaft von Schülern und Lehrern sich ein Professorenstand bildete, der als eigentlicher Körper der Universität der regelmäßig wechselnden Studentenschaft gegenüberstand. Die Handhabung der Disziplin sei bald eine lose geworden und das habe den Gedanken nahe gelegt, daß ein festeres Verhältnis der akademischen Gerichtsbarkeit zum Staate zu bessern Erfolgen führen könne. So seien dann die Universitätsgerichte staatliche Behörden geworden, denen man eine weitere Thätigkeit zugestanden habe, um die Studenten, mit Rücksicht auf ihre Minderjährigkeit und Unerfahrenheit nicht den ordentlichen Gerichten zu unterwerfen. Doch sei auch das auf die Dauer unhaltbar geworden und im Laufe des neunzehnten Jahrhunderts habe man die Gerichtsbarkeit wiederum beschränkt und meist einem staatlichen neben der Universität stehenden Richter übertragen. Die letzten Reste einer mehr als rein disziplinaren Gerichtsbarkeit seien dann, von niemandem betrauert, durch das Gerichtsverfassungsgesetz beseitigt worden. Verf. bespricht dann zum Schluß das geltende Recht: die Verbüßung kurzzeitiger Freiheitsstrafen im Karzer,

die er mißbilligt, die an manchen Universitäten übliche Beschlagnahme der Zeugnisse wegen Schulden, die er für ungesetzlich hält u. a. m.

Die verdienstvolle Schrift enthält eine reiche Fülle auch kulturhistorisch sehr wertvollen Materiales und bietet weit über die Grenzen des bezeichneten Themas hinaus einen schätzenswerten Beitrag zur Geschichte der Universitäten überhaupt.

**Richard Schmidt:** Die außergerichtlichen Wahrnehmungen des Prozeßrichters. (Sonderabdruck aus dem zweiten Bande des sächsischen Archivs für bürgerliches Recht und Prozeß). Leipzig 1892, Roßberg. 41 S.

Schmidt weist darauf hin, daß der Satz index secundum allegata iudicare debet neuerdings wiederholt angefochten sei. Er betont, daß das Verbot eigene Wahrnehmungen zur Grundlage des Rechtspruchs zu machen nicht ohne weiteres durch den Hinweis auf den Grundsatz der Verhandlungsmaxime gerechtfertigt werden dürfe, denn höher als dieser Grundsatz stehe das Interesse der möglichst sichern und raschen Aufklärung des Thatbestandes. Aber seine Rechtfertigung finde er in seiner Zweckmäßigkeit. Denn, wenn auch der historische Ausgangspunkt: das Mißtrauen gegen die Gewissenhaftigkeit der Richter, seine Bedeutung verloren habe, so bleibe darum doch die auch sonst anerkannte Thatsache von Bedeutung, daß die Vereinigung zweier prozessualen Funktionen in einer Person durchaus unangemessen sei, niemand könne als Zeuge und zugleich als Richter auftreten ohne seine Unbefangenheit zu verlieren oder wenigstens den Schein dieses Verlustes zu erwecken.

**Demelius:** Zur Lehre von der Rechtskraft des Zivilurteils. Nach geltendem österreichischen Recht u. dem Entwurfe vom Jahre 1881. Wien u. Leipzig 1892, Wilhelm Braumüller. 103 S.

Verfasser gibt zunächst in der Einleitung eine Übersicht über den litterarischen Stand der Frage und bespricht sodann die materielle Rechtskraft und die Klagenkonsumtion, den Schutz des siegreichen Klägers und den Schutz des Beklagten, ferner die positiven Bestimmungen des österreichischen Rechtes und die Judikatur des obersten Gerichtshofes, endlich den österreichischen Entwurf vom Jahre 1881 und die deutsche Reichszivilprozeßordnung. Als wünschenswerte Grundlage für einheitliche Bestimmung des Standpunktes in der Rechtsfrage bezeichnet er folgendes: „Auf ein rechtskräftiges Urteil kann sich zur Verteidigung wider eine spätere Klage berufen: 1. der siegreiche Kläger, sofern die spätere Klage gerichtet ist, auf die Aufhebung des im früheren Urteile für ihn gelegenen Vermögenswertes; 2. der Beklagte, sofern die spätere Klage darauf gerichtet ist, durch einen neuerlichen Rechtsstreit ganz oder teilweise zu erlangen, was der frühere nicht gewährte, oder geeignet ist, gänzlich oder zum Teil doppelte Befriedigung des Klägers herbeizuführen. — Wird diese Einwendung vom früheren Beklagten erhoben, so kann er damit zugleich die Streiteinlassung verweigern."

**Neuling:** Die Anrechte der Auftraggeber und Dienstherren an den Erfindungen ihrer Beauftragten und Angestellten. Berlin 1892, Carl Heymanns Verlag. 28 S.

Verfasser geht davon aus, daß Erfindungen regelmäßig dem Erfinder gehören. Anders liege die Sache, wenn der angebliche Erfinder thatsächlich nur der Gehilfe seines Dienstherrn oder Auftraggebers gewesen sei oder den speziellen Auftrag zur

Lösung einer bestimmten technischen Aufgabe übernommen habe. Im letztern Falle bleibe er Erfinder aber das Recht der Patentnahme und der Benutzung stehe dem Auftraggeber zu. Im Verhältnisse von Dienstherrn und Angestellten hänge die Entscheidung davon ab, für wen der Erfinder die Erfindung machen wollte und welche Rechte der Dienstherr daran erlangen sollte. Die Erfindung im Interesse des Dienstherrn sei keineswegs zu präsumiren, während man dagegen annehmen dürfe, daß auch da wo die Erfindung für den Dienstherrn gemacht sei, diesem nur die Benutzung nicht aber auch die Patentnahme zustehen solle.

**Baron Alexander von Artin:** Kaspar Hauser. Des Rätsels Lösung. Zürich 1892, Cäsar Schmidt. 3. Aufl. 114 S.

Eine Wiederaufwärmung der alten längst widerlegten Behauptung, daß Kaspar Hauser ein badischer Prinz gewesen. Beweis die angeblichen Memoiren Hennenhofers und ein Schreiben des Großherzogs Ludwig I. von Baden an den Minister von Berstett vom 5. Juni 1828. Da sogar ein Faksimile beigegeben ist, wird die Echtheit dieser geheimnisvollen Urkunde wohl jedermann einleuchten. Auch ihr Inhalt ist von überwältigender Beweiskraft. Es lautet: „An meine Regierung. In Nürnberg vorigen Monat alles mißglückt. Treffen Sie Maßnahmen, daß aus diesem Anlaß die Ruhe meines Großherzogtums ungestört bleibt. Empfangen Sie dagegen die Versicherung meines immerwährenden Anteils an Ihrem Wohlergehen. Ich verbleibe stets Ihr wohlaffektionierter Ludwig. Karlsruhe, 5. Juni 1828. Zu Händen Herrn von Berstetts." Am 26. Mai 1828 tauchte Kaspar Hauser in Nürnberg auf — wer könnte da zweifeln, einem schauerlichen Geheimnisse auf die Spur gekommen zu sein!

Noch wichtiger freilich sind Hennenhofers Memoiren. Dafür ist das Mitgeteilte denn auch längst bekannt und stammt, wie v. d. Linde nachweist, in letzter Linie aus dem Romane Sybolds: C. H. oder der Findling. Romantisch dargestellt. Stuttgart 1834, P. Balz.

Es wird immer Leute geben, die es vorziehen, Verbrechen an Fürstenhöfen da zu sehen, wo weniger glaubensfähige Naturen nur einen freilich über alles Erwarten gelungenen Schwindel zu erkennen vermögen. Für letztere hat das verdienstliche Buch von der Lindes endgültig den Nachweis erbracht:

1. daß Kaspar Hauser in eine Wunderkindrolle erst allmählich hineingewachsen ist infolge der Wundersucht seiner Umgebung;
2. daß nüchterne Beobachter ihn stets für einen Schwindler gehalten haben;
3. daß er durch Selbstmord geendet hat, als seine Stellung in jeder Beziehung unhaltbar geworden war.

Der Jesuitensensationsprozeß des Pfarrers Hartmann von Kronungen verhandelt vor dem Schwurgericht in Straubing. Barmen, o. J. (1891), Hugo Klein. 47 S.

Das kleine Buch, welches den Nebentitel führt: „Der Meineidpfarrer. Ein Beitrag zur Jesuitenmoral." stellt dar und bespricht den im Titel genannten Prozeß, in welchem der katholische Pfarrer Hartmann wegen Anstiftung zum Meineide verurteilt, die von ihm zum Meineid verleitete Frau dagegen freigesprochen wurde.

**Weisbrod:** Die Sittlichkeitsverbrechen vor dem Gesetze, historisch und kritisch beleuchtet. Berlin u. Leipzig 1891, Alfred H. Fried u. Co. 95 S.

Die Schrift behandelt ihren Gegenstand von allgemeinen Gesichtspunkten aus. Sie hat kriminalistisch nur ein unbedeutendes Interesse, da nur wenige der in Betracht kommenden Fragen und auch diese höchst oberflächlich behandelt sind. Die historische und kritische Beleuchtung bietet ebenfalls nichts Neues. Die lateinischen Citate sind gelegentlich bis zur Unkenntlichkeit durch Druckfehler entstellt.

**du Prel:** Das hypnotische Verbrechen und seine Entdeckung. München 1889, Verlag der akademischen Monatshefte. 105 S.

du Prel konstatiert die Möglichkeit, daß Verbrechen unter dem Einfluß der hypnotischen Suggestion begangen würden, insbesondere mit Rücksicht auf die in Frankreich, namentlich von Liégeois, angestellten Versuche. Er gibt dann, ebenfalls mit Bezugnahme auf französische Autoren, die Mittel an, durch welche der Thatbestand eines hypnotischen Verbrechens und namentlich auch der Hypnotiseur ermittelt werden könne. Voraussetzung sei dabei neue Hypnose des Thäters, in welcher Amnesie für die Vorgänge während einer frühern Hypnose nicht bestünde, selbst wenn sie suggeriert worden sei. Weiter führt du Prel aus, daß der Somnambulismus ein ausgezeichnetes Mittel zur Entdeckung begangener Verbrechen sei und belegt seine Behauptung durch vielfache Erzählungen, von denen die meisten dem Journal de magnétisme von du Potet entnommen sind, eine aber auch auf direkter Mitteilung seitens der Beteiligten an den Verfasser beruht.

**Schmidkunz:** Psychologie der Suggestion. Mit ärztlich-psychologischen Ergänzungen von Gerster. Stuttgart 1892, Ferd. Enke. XII u. 425 S.

Der Verfasser gibt im ersten Teil eine Beschreibung der Suggestion, d. h. der suggestiven Vorgänge im weitern Sinne des Wortes. Sodann behandelt er die Hypnose in deren verschiedenen Erscheinungsformen und die Fähigkeit zur Hypnose. Der dritte Teil ist der Erklärung der Suggestion gewidmet, der vierte Teil behandelt die Anwendungen der Suggestion auf die Psychologie, die übrige Philosophie, Heilkunde, Rechtspflege, Kunst, Kultur und Religion. Schmidkunz verfügt über ein reiches Material und beherrscht speziell die hypnotische Litteratur, die in den letzten Jahren in fast unheimlicher Weise angeschwollen ist, in großem Umfange. Die Hauptbedeutung seiner Arbeit liegt in der philosophischen Auffassung und Behandlung der Suggestionsfrage, auf die näher einzutreten hier nicht der Ort ist. Aus seinen Bemerkungen zur Rechtspflege ist hervorzuheben, daß er die Suggestion als Mittel zu erziehlicher Einwirkung auf die Strafgefangenen benutzen will. Im übrigen bringt er für die strafrechtliche Behandlung des Hypnotismus wenig Neues bei, zu erwähnen ist nur noch der Vorschlag der Thatsache der suggestiven Beeinflussung durch weitere Entwicklung der Lehre vom Einflusse des Zwanges auf die Strafbarkeit Rechnung zu tragen.

Jedenfalls verdient das Buch von Schmidkunz die aufmerksame Beachtung aller, die sich für die Frage des Hypnotismus wie der Suggestion interessieren.

**Schmidkunz:** Der Hypnotismus in gemeinfaßlicher Darstellung. Mit einer somnambulen Krankengeschichte. Stuttgart 1892, A. Zimmers Verlag. VI und 266 S.

Diese wesentlich für Laienkreise berechnete Darstellung bildet im großen und ganzen einen Auszug aus dem vorstehend genannten Werke. Sie ist auf ein

engeres Gebiet begrenzt indem hier nur die hypnotische Suggestion ausführliche Berücksichtigung findet. In diesem engen Kreise ergänzt sie das Hauptwerk stellenweise. Ganz neu sind einmal die somnambule Krankengeschichte und ferner eine Übersicht über die geschichtliche Entwicklung des Hypnotismus.

**Otto Snell:** Hexenprozesse und Geistesstörung. Psychiatrische Untersuchungen. München 1891, J. F. Lehmannn. 130 S.

Der Verfasser gibt zunächst eine kurze Übersicht über die allgemeine Verbreitung des Glaubens an Dämonen und an Zauberei, sowie eine knapp gehaltene Darstellung der geschichtlichen Entwicklung der Hexenprozesse, die nichts wesentlich Neues bietet, aber zur allgemeinen Orientierung wohl geeignet ist. Zum Schluß betont er sehr mit Recht, daß der Hexen- und Dämonenglaube keineswegs als ausgerottet angesehen werden dürfe. Er bespricht sodann die verschiedenen Erklärungsversuche und weist zunächst entschieden die seichtrationalistischen zurück, welche annehmen, daß wirkliche Vorgänge, Veranstaltung von Orgien usw. den Geständnissen der Hexen zu Grunde gelegen hätten. Ebenso zutreffend weist er darauf hin, daß die Folter zwar die Ausbreitung der Prozesse und die wesentliche Übereinstimmung der Aussagen erkläre, aber den Inhalt selbst niemals erzeugt haben könne. Daß derselbe Träumen nach Anwendung narkotischer Mittel seine Entstehung verdanke sei ebenfalls unrichtig. Es fehle dafür aller Anhalt in den Akten und es sei zum mindesten zweifelhaft, ob die angegebenen Mittel (Akonitum, Belladonna, Hyoscyamus, Solanum und Datura) überhaupt Hexensabbathträume zu erzeugen geeignet seien. Eigne Versuche des Verfassers sind negativ ausgefallen und hätten so unangenehme Folgen gehabt, daß er einen starken Zudrang zum Genuß dieser Berauschungsmittel für wenig wahrscheinlich halte. Unrichtig sei auch die Annahme, die Mehrzahl der Verurteilten sei geisteskrank gewesen. Allerdings seien Fälle von Geisteskrankheit bei Verurteilten nachweisbar, aber die große Mehrzahl der Verurteilten habe sich doch für unschuldig gehalten. Die seltenen Fälle von Selbstanzeigen Melancholischer könnten nur die Bedeutung einer moralischen Unterstützung des Glaubens an die Wirklichkeit des Hexenwesens gehabt haben. Dagegen zeige eine große Anzahl der allgemeinen Symptome die größte Ähnlichkeit mit den Erscheinungen der Hysterie, so die Analgesie, das Auftreten von Fremdkörpern im Organismus, die Krämpfe usw. Namentlich aber seien die Schilderungen des coitus cum diabolo so sehr in Übereinstimmung mit den Halluzinationen von Geisteskranken, daß man die erste Beschreibung derselben auf solche Personen zurückführen müsse. Schlagend endlich sei die Identität der Hysterie mit der Besessenheit, und so hätten sehr viele Geisteskranke und besonders Hysterische dadurch Veranlassung zu Hexenverfolgungen gegeben, daß man sie für Besessene hielt und den Zauberer zu strafen suchte, welcher die Besessenheit verursacht haben sollte.

**Delbrück:** Die pathologische Lüge und die psychisch-abnormen Schwindler. Eine Untersuchung über den allmählichen Übergang eines normalen psychologischen Vorgangs in ein pathologisches Symptom. Für Ärzte und Juristen. Stuttgart 1891, Ferdinand Enke. 131 S.

Die Einleitung beschäftigt sich mit der Frage der Zurechnungsfähigkeit im juristischen Sinne. Verf. tritt für die Annahme einer verminderten Zurechnungs-

fähigkeit ein, die aber nicht als mildernder Umstand in Anrechnung gebracht werden dürfe, sondern nur auf die Wahl der Anstalt Einfluß haben könne, in welcher der Rechtsbrecher mit verminderter Zurechnungsfähigkeit unschädlich zu machen sei. Sodann teilt er 6 Fälle mit aus denen in ungemein interessanter Weise hervorgeht, wie von der einfachen bewußten Lüge bis zum völligen Selbstbetruge, dem bona fide-Lügen, der Wahnidee und der Erinnerungsfälschung der Übergang ein ganz allmählicher sein kann, innerhalb dessen eine feste Grenze zwischen gesund und krank nicht gezogen werden dürfe. Für die schwereren Fälle schlägt Delbrück die Bezeichnung pseudologia phantastica vor und weist darauf hin, wie deren Erscheinungen von genialen Dichtern beobachtet und treffend geschildert seien (Daudet: Tartarin de Tarascon, Keller: Grüner Heinrich). In den hysterischen Anfällen und denen in der Simulation von Geisteskrankheiten finde sich vieles mit dieser pseudologia phantastica Verwandtes. In beiden Fällen sei der Übergang von bewußter Absicht zu wirklich krankhaften Erscheinungen in allen möglichen Abstufungen zu beobachten.

**Paul Sollier**: Der Idiot und der Imbecille. Eine psychologische Studie. Ins Deutsche übersetzt von Dr. Paul Brie. Mit einem Vorwort von C. Pelman. Mit 12 Schrifttafeln. Hamburg u. Leipzig 1891, Leopold Voß. XII u. 226 S.

Der Verf. bespricht zunächst die Schwierigkeit der Unterscheidung zwischen Idiotie und Imbecillität. Er glaubt das Unterscheidungsmerkmal in der Aufmerksamkeit gefunden zu haben. Das gänzliche Fehlen oder die Schwäche und Erschwerung der Aufmerksamkeit kennzeichnen den Idioten, die Unbeständigkeit der Aufmerksamkeit den Imbecillen. Von diesem Standpunkt aus werden nun die einzelnen Erscheinungen des Seelenlebens beider: die Sinneswahrnehmungen, die Aufmerksamkeit, die Triebe, die Gefühle, die Sprache, die Intelligenz, der Wille, das Selbstgefühl und die Verantwortlichkeit besprochen. Die psychologischen Schilderungen sind anschaulich und fein ausgeführt. Die Bemerkungen, die sich über die erziehliche Behandlung beider daran knüpfen, sind von großem praktischen Werte. Der Idiot ist nach der Anschauung des Verfassers der weniger Leistungsfähige. Seine Entwicklung ist die mangelhaftere, aber er ist der Zuverlässigere, man kann ihn erziehen und weil er das wenige was er ergreifen kann, mit gutem Willen festhält, so kann er, der Extrasoziale, immerhin zu einem für die Gesellschaft noch halbwegs brauchbaren Individuum erzogen werden. Der Imbecille lernt leichter und lernt mehr, aber hält das Erlernte weniger fest und ist außerdem eine instinktiv perverse Natur, sodaß gerade seine größere Leistungsfähigkeit ihn als den sozial Gefährlichern erscheinen läßt. Eine rechtliche Verantwortlichkeit besteht weder für den einen wie für den andern. Aber der Idiot komme selten, der Imbecille fast regelmäßig mit dem Strafgesetz in Konflikt und das um so mehr je weniger der Grund seiner Degeneration die Notwendigkeit augenfällig macht, ihn dauernd in geeigneten Anstalten fest zu halten. Das wenige, was er unter sachgemäßer Behandlung gewonnen habe, verliere er in der Freiheit sofort wieder und komme nach kurzer Zeit wesentlich tiefer gesunken wieder zurück.

**Koch**: Die psychopathischen Minderwertigkeiten. Erste Abteilung, Einleitung: Die angebornen andauernden psychopathischen Minderwertigkeiten. Ravensburg 1891, Otto Maier. XVI u. 168 S.

Unter dem Ausdrucke psychopathische Minderwertigkeiten faßt Koch „alle, sei es angebornen, sei es erworbenen, den Menschen in seinem Personleben beeinflussenden psychischen Regelwidrigkeiten zusammen, welche auch in schlimmen Fällen doch keine Geisteskrankheit darstellen, welche aber die damit beschwerten Personen auch im günstigsten Falle nicht als im Vollbesitze geistiger Normalität und Leistungsfähigkeit stehend erscheinen lassen". Er unterscheidet andauernde und vorübergehende, angeborne und erworbene Zustände dieser Art. Die vorliegende erste Abteilung beschäftigt sich nur mit den andauernden angebornen psychopathischen Minderwertigkeiten. Wichtige Hilfsmittel seien der Nachweis erblicher Belastung und anatomischer oder funktioneller Degenerationszeichen. Doch müsse man sich hüten, aus dem Vorhandensein letzterer ohne weiteres Schlüsse zu ziehen. Wenn jemand erblich belastet erscheine, so müsse man das Vorhandensein einer angebornen psychopathischen Minderwertigkeit für möglich halten, wahrscheinlich sei sie, wenn Degenerationszeichen hinzuträten, gewiß erst, „wenn die in dem psychischen Leben eines Menschen zu Tage tretenden Auffälligkeiten durch ihre eigne Beschaffenheit an sich selbst als pathologisch, beziehungsweise wenn sie als Bestandteile eines der Bilder erkannt wurden, welche man schon aus ihren psychischen Symptomen allein als angeborne psychopathische Minderwertigkeiten zu diagnostizieren gelernt hat".

Verf. schildert nun im einzelnen: die angeborne psychopathische Belastung und die angeborne psychopathische Degeneration in so anschaulicher und auch für den Nichtfachmann verständlicher Weise, daß man sein Buch namentlich in den Händen aller Juristen sehen möchte, deren geringes Verständnis für die ärztliche Stellung gegenüber solchen Übergangsformen, ja auch heute noch nicht selten zu berechtigten Klagen Veranlassung gibt. Erhebliche Zweifel, bezüglich der Zurechnungsfähigkeit im einzelnen Falle ruft meistens nur die Degeneration hervor. Verf. betont dem gegenüber wie nötig es sei den Begriff der verminderten Zurechnungsfähigkeit ins Strafgesetzbuch aufzunehmen. Jede deutlich ausgesprochene angeborne psychopathische Degeneration bedinge an sich selbst jedenfalls einige, unter Umständen eine weitgehende Verminderung der Zurechnungsfähigkeit. Das gelte insbesondere auch von der sogenannten konträren Sexualempfindung. Für die hochgradige Degeneration seien besondere Anstalten dringend wünschenswert, Anstalten, in denen auch angeboren-psychopathisch Belastete Aufnahme finden könnten. Solche Anstalten würden weder Irren- noch Strafanstalten, sondern Bewahr-, Schutz- und Besserungsanstalten sein, in denen die Betreffenden nicht auf bestimmte Zeit, sondern so lange untergebracht würden, als es ihr eignes Interesse und die Rücksicht auf die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit und Ordnung erfordern würde.

---

5.

# Der dritte internationale Kriminalanthropologen-Kongreß.

(Brüssel, 7. bis 14. August 1892.)

Bericht von Dr. Ernst Rosenfeld.

## I.

Anthropologie heißt Wissenschaft vom Menschen. In weitestem Sinne, des Menschen körperliche Gestalt, die Stoffwechselvorgänge in seinem Innern, seine geistigen Lebensäußerungen umfassend, würde die Anthropologie ein so ungeheures Gebiet darstellen, daß sich kaum etwas nennen ließe, was nicht zu ihr gehörte. Indes hat sich — entgegengesetzt einer längst vergessenen mittelalterlichen Spezialbedeutung — eine Anwendung des Wortes Anthropologie auf jene Wissenschaftszweige herausgebildet, die des Menschen äußere Erscheinung in der Reihe der Lebewesen aufzufassen suchen und zugleich auf Sonderungen innerhalb des Gattungsbegriffes „Mensch" bedacht sind. Zwei wichtige Fragen und damit zwei verschiedene Richtungen ergeben sich hiernach. Anthropologie ist einmal, ähnlich wie Ornithologie, Entomologie gebildet, die Wissenschaft vom Säugetier „homo sapiens", und als solche forscht sie nach den den Menschen vor dem höhern Tier auszeichnenden Eigentümlichkeiten und nach etwaigen Mittelgliedern zwischen beiden. Anthropologie ist ferner die Wissenschaft von den verschiedenen Menschenrassen, und als solche fragt sie nach deren Unterscheidungsmerkmalen, sowie anatomischen und physiologischen Besonderheiten.

Kriminalanthropologie heißt Wissenschaft vom verbrecherischen Menschen. Bildet man den Begriff in gleicher Weise wie den eben erörterten allgemeinen fort, so würde die Kriminalanthropologie als Wissenschaft von einer Spezies des

Säugetiers „homo sapiens“ aufzufassen sein, die man als „homo delinquens“ bezeichnen könnte. In dieser Begriffsbestimmung liegt schon das Bedenken, das man gegen die Existenzberechtigung hegen kann; es fragt sich: läßt sich eine solche Unterart scharf abgrenzen vom Gesamtbegriff des Menschen? Insbesondere wird man, sich der beiden oben angedeuteten Richtungen erinnernd, leicht weiter zu den Fragen kommen: Ist der homo delinquens vielleicht ein Mittelglied, eine zurückgebliebene Stufe in der vom Tier aufsteigenden Entwickelung? — und ferner: Fällt der homo delinquens vielleicht mit einer bestimmten Rasse zusammen?

Derartige Fragen hat Lombroso aufgeworfen und, wie wir heute sagen können, vorschnell beantwortet. Mit wuchtender Genialität hat er aber eben hierdurch der Kriminalanthropologie eine Sonderstellung in der Reihe der Wissenschaften geschaffen — und das ist sein großes und bleibendes Verdienst. Zwar hielten die Prämissen, von denen er ausging, nur wenige Jahre stand; zwar müßte, wenn es auf ihn allein ankäme, sein Kind jetzt verhungern — denn Lombroso ist nach einem dictum Tardes wie der Kaffee: er regt an, aber er nährt nicht —; aber trotzdem, das sei gleich hier angemerkt, ist die Kriminalanthropologie noch nicht tot. Das große Fazit über den Lombrosianismus war eigentlich schon 1889 in Paris auf dem II. Kriminalanthropologenkongreß gezogen, Brüssel hat hierin ein Todesurteil nur bestätigen können. Aber allenthalben regen sich neue und selbständige Triebe, auf die hinzuweisen Aufgabe des folgenden Berichts sein soll.

## II.

Zunächst einige Vorbemerkungen über die Äußerlichkeiten des Kongresses. Die Sitzungen fanden im Palais des Académies in Brüssel statt, und zwar die Eröffnung (Sonntag, 7. August, nachmittags), sowie die Nachmittagssitzung Donnerstag, den 11. August, der Se. Maj. der König von Belgien in ihrer letzten Hälfte beiwohnte, in dem großen von Slingeneyer mit 12 auf die Kulturgeschichte Belgiens bezüglichen Wandbildern geschmückten Saale; die übrigen Sitzungen, je morgens 9—12 und nachmittags 2—5 Uhr, in der kleinern, von der Versammlung vollständig ausgefüllten „Salle des marbres“.

Begrüßt wurde der Kongreß in seiner Eröffnungssitzung vom Justizminister Le Jeune, der als erster Ehrenpräsident auch einer

Reihe von Sitzungen beiwohnte. Die Hauptleitung kam im übrigen dem Direktor der Irrenanstalt Mons, Dr. Semal zu, der mit bewundernswerter Würde und nie versagendem Geschick das Amt eines Präsidenten ausfüllte. Spezialpräsidenten der einzelnen 11 Sitzungen waren der Reihe nach: Semal; Benedikt; Heger; van Hamel; Lefebvre; Thiry; Magnan; Nyssens; von Liszt; Semal, Lefebvre und Thiry; Semal. Die Zahl der Besucher des Kongresses betrug etwa 150, der Hauptsache nach Belgier und Franzosen. Von Deutschen sind zu nennen: Prof. Benedikt (Wien), Geh. R. Prof. Mendel (Berlin); Irrenarzt Dr. Näcke (Hubertusburg), Prof. des Strafrechts Dr. von Liszt (Halle); Referendar Dr. Crusen (Hannover). Sehr spärlich waren die Italiener vertreten, ziemlich zahlreich die Russen. Offizielle Delegierte waren außer von gelehrten Körperschaften von folgenden Staaten entsendet: Brasilien, China, Dänemark, Italien, Japan, Mexiko, Niederlande, Paraguay, Portugal, Rumänien, Rußland, Schweiz, Ungarn. Ausgeblieben waren unter den erwarteten Teilnehmern insbesondere Brouardel und Coutagne, Alimena und Moleschott.

Die Arbeiten, deren Besprechung den Gegenstand der Sitzungen bildete, waren zweierlei Art: ausführlichere Berichte (rapports), deren Abdruck vorher in 3 Sammelheften den Mitgliedern zugegangen war, und kürzere Mitteilungen (communications), die nicht in dieser Weise vorbereitet waren. Da die folgenden Abschnitte auf die Arbeiten inhaltlich näher eingehen werden, so sei hier nur ein Verzeichnis der in den einzelnen Sitzungen zu Worte gekommenen Berichterstatter gegeben. 8. August, Vormittag: Magnan, Ladame, Dallemagne; 8. August, Nachmittag: Tarnowski, Lacassagne, Cuylits, Motet, Ou-tsong-lien; 9. August, Vormittag: Drill, Houzé, Warnots, Jelgersma; 10. August, Vormittag: Näcke, Benedikt, Voisin, Bérillon, Gaudenzi; 11. August, Vormittag: Gauckler, Manouvrier, Winckler, Goffin, Aubry; 11. August, Nachmittag: Denis, Tarde; 12. August, Vormittag: Garnier, van Hamel, Thiry, Maus; 12. August, Nachmittag: Morel, Otlet, de Böck; 13. August, Vormittag: de Jong, Danville, de Ryckere, von Liszt, Benedikt, Vaucleroy, de Rode, Hubert. In der Nachmittagssitzung des 13. August gab Heger eine Übersicht über die Arbeiten des Kongresses und nach einigen Worten des offiziellen Delegierten Italiens, Ministers Baron de Renzis, erfolgte durch Semal die Schließung des Kongresses.

Neben den Sitzungen liefen Besichtigungen und Feste einher, von denen erwähnt seien: 9. August, Nachmittag, Besuch im Gefängnis St. Gilles; 10. August, Nachmittag, Besuch der Irrenanstalt in Mons. Am 7. August, abends, war Empfang bei Sr. Exzellenz dem Justizminister, am 11. abends bei Sr. Majestät dem König. Ein großes Bankett bildete am Sonnabend Abend den Schluß der Festlichkeiten.

Die folgende Übersicht über den auf dem Kongreß behandelten Wissensstoff sucht systematisch zu verfahren, indem sie das inhaltlich Zusammengehörige vereinigt und in der Reihenfolge der Rubriken nacheinander mehr das anthropologische, das soziologische, das juridische und das medizinische Moment zur Geltung kommen läßt.

## III.

Die etwaigen Versuche, noch weiterhin im Sinne von Lombrosos Werk: „L'uomo delinquente" Kriminalanthropologie zu treiben und die Begriffe eines geborenen Verbrechers und eines Verbrechertypus zu retten, sind als endgültig gescheitert zu betrachten. Als Vertreterin Lombrosischen Geistes muß wohl Frau Pauline Tarnowski, Doktorin der Medizin (Petersburg), mit ihrer Mitteilung über die Sinnesorgane der Verbrecherinnen gelten. Sie hat die Wahrnehmungsfeinheit derselben mit der normaler Frauen und Prostituierter verglichen. Als Ergebnis der Studien wird Verschiedenheit in der Ausdehnung des Gesichtsfeldes und in Bezug auf den Geschmacks- und Geruchssinn behauptet, welcher letztere bei Prostituierten und Diebinnen am schwächsten sei. Die Prostituierten sollen, trotzdem die untersuchten meist robuste Frauenzimmer von 23 Jahren gewesen sind, die meisten Unregelmäßigkeiten des Patellarreflexes aufweisen. 78 v. H. von ihnen haben schlechte Zähne und außerdem mannigfache Schädelmißbildungen. Trotzdem das Schlußergebnis dahin lautet, daß ohne Degenerationsmerkmale nur 10 v. H. der Mörderinnen, 4 v. H. der Diebinnen, 0 v. H. der Prostituierten und 32 v. H. der ehrbaren Frauen waren, spricht Frau Tarnowski doch den Satz aus: das physische Gesamtbild entspräche dem moralischen.

Näcke hielt sofort entgegen, daß die aufgedeckten Unterschiede einerseits variabel, anderseits minimal seien. Kleine Differenzen kämen auch bei demselben Individuum vor, nur die großen seien daher von Bedeutung, und diese gäbe es in dem von Frau Tar-

nowski entworfenen Bilde nicht. Diesem Skeptizismus blieb Näcke auch getreu in seiner Mitteilung über die Degenerationsmerkzeichen bei normalen und geisteskranken Frauen und bei geisteskranken Verbrecherinnen. Obwohl er einige Notizen über den Durchschnitt seiner Beobachtungen gab, — so: daß die verbrecherischen Irren kleiner an Wuchs seien, aber längere Arme hätten, daß bei den nicht normalen mehr Unregelmäßigkeiten der beiden Augen zu finden seien — so vergaß er doch nicht hinzuzufügen, daß der Wert der Beobachtungen von der Zahl der Fälle abhänge. Man dürfe nicht, wie der anekdotenhafte Reisende gleich das Urteil fällen: Alle Frauen in diesem Lande haben rote Haare. Besonders schwerwiegend dürfte die Bemerkung sein, daß nur 3 v. H. der Normalen seiner Beobachtung ohne Merkzeichen waren. —

Zu irgend welchen Grenzziehungen, zur Erhebung derartiger Schwankungen zu typischen Unterschieden kann man auf anatomisch-physiologischem Wege nicht kommen, — das ist das negative, aber nichtsdestoweniger erfreuliche Resultat der Tarnowskischen Forschungen. Dieses Ergebnis, über das die Rednerin sich freilich nicht klar wurde, sprach auch der Professor der Physiologie Heger (Brüssel) trotz aller Höflichkeit gegen die Dame sofort ziemlich offen aus: Die Sinnesorgane funktionieren bei allen beobachteten Gruppen gleichartig. Hier liegt also nicht das Kriterium. „Das Werkzeug ist gut, aber der Arbeiter, das Gehirn, taugt nichts.“

Um eine Kleinigkeit differiert Prof. Benedikt (Wien) hiervon. Er hat seine Studien schon betrieben, als die ganze neuere Kriminalanthropologie noch nicht existierte, und ist nie auf den Gedanken eines Typus gekommen.*) Dennoch betonte er in der Entgegnung an Frau Tarnowski die geringere Sensibilität der Verbrecher, um deretwillen sie den normalen Menschen verachten. Auch später nahm er Veranlassung, aus seinen persönlichen Bekanntschaften mit Verbrechern nicht einen Typus, aber „Typen“ zu entwickeln, — so den des Rozsa Sándor, des barbarenhaften Heroen; den des Falschmünzers, der den Eindruck des Mitgliedes einer wissenschaftlichen Akademie macht; den der verschiedenen Gattungen von Dieben, von denen die Kriminalpsychologie besser gekannt wird, als von

---

*) So in der Sitzung vom 9. August, Nachmittag, vgl. aber Benedikt, Anatomische Studien an Verbrechergehirnen, 1879 („Typus“ der konfluierenden Furchen).

uns. Eine Mehrheit verbrecherischer Typen unter Leugnung des Typus nahm auch der Irrenarzt Goffin (Uccle) an in einer Mitteilung, die er an Stelle des verhinderten Krankenhausdirektors van Deventer (Buitengasthuis in Amsterdam) vortrug. Diese Typen laufen, wie bei den launigen Ausführungen Benedikts leicht zu ersehen war, auf eine Unterscheidung von sozialen Typen, von Professionstypen hinaus.

Von besonderer Wichtigkeit für die hier einschlägigen Fragen war der Bericht des Irrenarztes Jelgersma (Meeremberg) über die These: Die bei dem geborenen Verbrecher aufgefundenen physischen, intellektuellen und moralischen Merkmale sind pathologischen Ursprungs.

„Wir sind über die pathologische Anatomie des geborenen Verbrechers völlig in Unkenntnis. Es handelt sich um Molekularabänderungen chemischer oder physischer Natur — dies ist die primäre Änderung. Die Entartungsmerkmale sind nicht die Ursache dieses Zustandes, sondern Folgeerscheinungen (variations secondaires; changement correlatif nach Darwin). Von dem beide verbindenden Prozeß wissen wir nichts. Die Entartungszeichen sind häufiger beim Verbrecher, als beim Ehrbaren — dies genügt, um ihre pathologische Natur zu erweisen. Sie finden sich ebenso beim Geisteskranken. Der geborene Verbrecher ist nichts andres, als der moralisch Irrsinnige Prichards. Der einzige Unterschied ist, daß der eine einen Richter, der andre einen Arzt auf seinem Lebenswege angetroffen hat. Die Versuche Tardes, Garofalos, Dubuissons, eine Grenze zwischen Geistesgestörtheit und Verbrechen zu ziehen, werden als künstlich zurückgewiesen: es gibt zwischen beiden keinen absoluten Unterschied. Das Verbrechen beruht nicht, wie Lombroso meint, auf Atavismus oder Epilepsie: der geborene Verbrecher ist vielmehr ein Kranker." (Rapports I, S. 32—36.)

Indem wir nur anmerken, daß bei Jelgersma die Ausdrücke „criminel" und „criminel-né" in einer verwirrenden Weise abwechselnd gebraucht sind, gehen wir über zu dem Gegengutachten des Dr. Cuylits, Hauptarztes am Irrenasyl in Evere. Seine (übrigens zeitlich vor dem Bericht von Jelgersma der Versammlung vorgetragene) Mitteilung über den krankhaften Ursprung der Merkzeichen des geborenen Verbrechers betont gleich von vornherein, daß es einen delinquente nato nicht gäbe und ebensowenig physische

„Stigmata" der Kriminalität. Diese angeblichen „Stigmata" brauchen gar nicht mit dem Verbrechen zusammenzutreffen: Magnan berichtet von perversen Kindern ohne jedes derartige Merkzeichen. Sind sie, wie Jelgersma behauptet, bei den Verbrechern häufiger als bei den Ehrbaren, so liegt das daran, daß das Verbrechertum sich aus einer Bevölkerungsschicht rekrutiert, in der Alkoholismus, wirtschaftliches Elend und ungünstige Gesundheitsbedingungen zugleich das Verbrechen und die rhachitischen Entartungszeichen aufkommen lassen. Das „milieu social" und das Heriditariertum macht schon das Kind seelisch schlecht. Aber man kann es erziehen, es ist empfänglich für die Suggestion, für das Einpflanzen andrer Vorstellungen. Alles dieses trifft auf den Geisteskranken nicht zu; daher ist eine Diagnose zwischen ihm und dem Verbrecher möglich. Der degenerierte Verbrecher gehört in ein Besserungshaus, der moralisch Irrsinnige in die Anstalt. — Im Anschluß hieran trug Prof. des Strafrechts Thiry (Lièges) das rein negative Ergebnis seiner im Verein mit Prof. der Medizin Francotte (Liège) gemachten Untersuchungen an 28 Verbrechern gegen das Eigentum, 11 gegen die Person und 8 gegen die Sittlichkeit vor. Ebenso nahm der Gefängnisarzt Struelens (Brüssel, St. Gilles) Gelegenheit, sich gegen den Typus zu äußern; von 5000 untersuchten Individuen hat er nur an 3 v. H. alle, nur an 16 v. H. je 2 „Stigmata" gefunden. Garnier (Hauptarzt der Präfektur, Paris) betont den hereditär-sozialen Charakter des Verbrechers und entgegnet Jelgersma: man dürfe nicht sagen, der geborene Verbrecher ist ein Kranker, sondern: wenn ein geborener Verbrecher existierte, so wäre er ein Kranker.

Den Hauptangriff gegen Jelgersma stellten die Ausführungen des Prof. der Medizin Masoin (Löwen) dar: „Der Verbrechertypus hat ausgelebt. Aber nun führt man eine neue Entität in die Krankheitskategorieen ein, die kriminelle Neurose, den kriminellen Irrsinn. Zu derartigen Annahmen fehlt jede Basis in der pathologischen Anatomie, sie sind daher zu bekämpfen. Es gibt diagnostische Fingerzeige, die genügend den Unterschied zwischen dem Geisteskranken und dem Verbrecher aufhellen. Der erste tötet, um zu töten, stiehlt, um zu stehlen, der zweite hat einen Zweck: Begehrlichkeit, Haß, Rache, Wollust leiten ihn. Nach geschehener That birgt sich der Verbrecher, der Irre nicht; ihn beruhigt die That, jenen regt sie auf. Der Verbrecher hat oft Genossen, der Irre

nicht; sein geistiger Gesichtskreis ist immer beschränkt, der Verbrecher kann sehr intelligent sein. Ihn kann man bessern, den Irren nicht. Nach alledem muß man im Gegensatz zu Jelgersma mit Tarde unterscheiden zwischen dem Irren, der Mitleid, und dem Verbrecher, der Züchtigung verdient. Den Unglücklichen, dessen Kräfte gebrochen sind, dürfen wir nicht dem verantwortlichen Missethäter gleichstellen, den die Gerechtigkeit mit Recht trifft."

Den geschilderten Debatten ging zum Teil schon voran der Bericht, der die Frage: Existiert ein anatomisch bestimmter Verbrechertypus? ex professo behandelte und verneinte. Prof. der Anthropologie, Arzt am Hospital St. Jean, Houzé, der in Gemeinschaft mit seinem Assistenten Warnots diesen Bericht ausgearbeitet hatte, trug seinen Inhalt vor. „Schon Manouvrier, Brouardel, Féré, Topinard, endlich Houzé selbst in früheren Schriften haben die Typustheorie bekämpft, und in Trümmer hat sie geschlagen, so sollte man annehmen, der Kongreß von Paris. Dennoch ist eine erneute Untersuchung von Nutzen, weil der kühne Lombroso unabgeschreckt in 3 neuen Büchern seine alten Waffen wieder geschwungen hat. Zu bedauern ist dabei nur seine Kritiklosigkeit, die ihn Gegner für Freunde nehmen läßt, und die gallige Laune seiner Polemik, die oft den wissenschaftlichen Ton verdrängt. Ein zweiter Grund der Neubearbeitung liegt darin, daß Viele glauben, an dem Typus hänge die ganze Sache der Kriminalanthropologie, während doch der Hauptteil der Lombrososchen Verdienste in der Anregung zu Reformen auf dem Gebiete der Repression gelegen ist. Lombroso selbst freilich scheint sich einzubilden, daß ohne seine Untersuchungen die Wissenschaft eines Blumenbach, Retzius, Broca, Quatrefages, Virchow nichts oder fast nichts bedeute.

Wenn die Anthropologen einen ethnischen Typus untersuchen, so finden sie von einem Extrem zum andern alle Zwischenstufen vertreten. Eine solche kann daher nie als Anomalie bezeichnet werden, — eine Bezeichnung, die für das Monströse, das Teratologische aufzusparen ist. Obwohl Lombroso sie willkürlich braucht, obwohl verschiedenartige Charaktere bei ihm regellos durcheinander gehen, so bringt er doch nur bei 40 v. H. der Verbrecher den „Typus" heraus. Es ist ein Widersinn, das nur der Minderzahl Eignende als „Typus" zu bezeichnen. Aber auch seine Spezialaufstellungen halten nicht Stich: weder Schädelasymmetrie (die

vielmehr überhaupt die Regel bildet), noch mittlere Hinterhauptgrube, noch größere Gehirnfurchenzahl, noch das Henkelohr (25 v. H. der Bewohner von Mendonck, 72 v. H. der Tuberkulosen haben es) können als Privileg der Verbrecher betrachtet werden. Die Schlußfolgerungen gehen deshalb dahin:

1. Der anatomische Typus, den Lombroso aufstellt, ist ein hybrides, aus der Vereinigung heterogener Merkzeichen hervorgegangenes Produkt. Selbst wenn man ihm Realität zuspricht, so eignet er doch nur der Minderzahl von Verbrechern.

2. Bei der Suche nach einem Typus hätte die wissenschaftliche Beobachtung aus der gleichen Örtlichkeit und derselben gesellschaftlichen Schicht die gleiche Zahl Verbrecher und Nichtverbrecher sich auszuwählen.

3. Die Einteilung der Individuen in Verbrecher und Nichtverbrecher, d. h. Verurteilte und Nichtverurteilte, ist eine willkürliche, da sie nicht auf innerlichen Verschiedenheiten beruht.

4. Gewisse Verbrecher sind pathologische Individuen, aber ihre zahlreichen Degenerationsmerkzeichen lassen sie nicht in der Familie der Degenerierten eine besondere Abart bilden.

5. Die Degenerierten sind das hereditäre Entwicklungsprodukt ihrer Rasse; soweit sie schädliche Individuen sind, muß die Gesellschaft um so peinlicher Sorge tragen, sich gegen sie zu sichern, je weniger sie sie strafrechtlich zur Verantwortung ziehen kann." (Rapp. II, S. 121—126.)

Warnots fügte seinerseits dieser Berichterstattung unter Abweisung jeder Metaphysik und spiritualistischen Moralphilosophie eine starke Betonung der sozialen Ursachen des Verbrechens bei. Im Kampf ums Dasein befinde sich jeder Organismus von Anfang an in „milieus", denen er sich anpassen müsse. Insofern sei das Verbrechen eine „question des circonstances". Eben darum sei es nicht fatal, denn diese Faktoren seien abänderlich.

Nach ähnlichen Ausführungen auf dem II. Kriminal-Anthropologenkongreß (Paris 1889) war eine Siebenmännerkommission (Lacassagne, Benedikt, Bertillon, Lombroso, Manouvrier, Magnan, Semal) beauftragt worden, bis zum nächsten Kongreß an 100 lebenden Verbrechern (1/3 Mörder, 1/3 Gewalttätige, 1/3 Diebe) und an 100 Ehrbaren, deren Vorleben und Aszendenz bekannt sei, vergleichende Beobachtungen zu machen. Diese Kommission ist nicht einmal zusammengetreten. Die Gründe entwickelte der Prof. an

der École d'anthropologie in Paris, **Manouvrier**, in dem Bericht: „Vorfragen zu einem vergleichenden Studium der Verbrecher und der Ehrbaren“ in einer meines Erachtens schlechthin abschließenden Weise.

„Die Kommission ward ernannt, weil man die bisher gemachten Beobachtungen für ungenügend oder inkorrekt hielt. Dem Zusammentritt stand zunächst entgegen die Notwendigkeit der Reise an einen Ort; d. h. man sollte dringende und ernstliche Arbeiten liegen lassen, um auf Verbrecherschädeln nicht mehr nach den berüchtigten Höckern der Phrenologen zu suchen, sondern nach einem unbestimmten und gleichgültigen Etwas (einem n'importe quoi), das die Organe des Mordsinns und Diebssinns abgelöst hat. Wäre man zusammengekommen, so hätten sich zunächst über die anzuwendenden Beobachtungsinstrumente und -methoden wochenlange und keineswegs „byzantinische“ Diskussionen ergeben; denn diese wichtigen Fragen der Technik vernachlässigt nur der Dilettant. Die Zahl von 100 Individuen stellt nur ein höchst ungenügendes Minimum dar; handelt es sich um eine Anomalie, die in weniger als 10 v. H. der Fälle vorkommt, so sind zu einigermaßen sichern Ergebnissen Hunderte von Beobachtungen nötig. Um gar drei Verbrecherkategorieen zu studieren, wären etwa 1000 Individuen nötig gewesen, wenn nicht die ganze Sache auf ein Lottospiel herauskommen sollte. Des weiteren wäre zur Bildung der beiden Vergleichsreihen eine einigermaßen psychologische Auswahl nötig gewesen. Bei den Mördern wäre das — abgesehen von der Schwierigkeit, in den Gefängnissen auch der größten Stadt 100 Mörder zu finden — am ehesten möglich gewesen: die beiden Reihen wären wenigstens durch eine von der ungeheuren Mehrzahl zivilisierter Gewissen verabscheute Handlung geschieden gewesen. Anders bei den Gewaltthätigen und den Dieben: in den Gefängnissen befindet sich nur die für Gesetz und Polizei am leichtesten zu fassende Kategorie dieser Missethäter, eine Art Sündenbock für die andern.

Sehen wir uns im Leben um: wie viele Ehrbare rühmen sich ihrer Gewaltthätigkeit, ihres derben Zufassens; wie viele Ehrbare wissen durch unsaubere Praktiken ihren Erwerbssinn unsträflich zu befriedigen. In den Gefängnissen findet man nur die Hefe dieser Klassen, — und man studiert doch nicht den Handelsgeist oder den kirchlichen Geist an bankrotten Kaufleuten oder interdizierten Priestern. Sodann muß man sich hüten, daß nicht etwa die untersuchten Ver-

brecher in ganz eigenartigen äußeren Bedingungen gelebt haben. Denn wenn etwa ein Physiologe an zwei Reihen von Hunden den Einfluß einer Schädelbildung auf ihre psychischen Leistungen feststellen wollte und nicht dafür sorgte, daß Aufzucht und Ernährung beider Reihen dieselben gewesen seien, so würde er sich dem Hohne aller Fachgenossen aussetzen. Es liegt nun auf der Hand, daß in den beiden hier in Betracht kommenden Reihen die Mehrzahl der Individuen nicht denselben Umgebungsbedingungen ausgesetzt gewesen ist. Was im besondern die Reihe der Normalen, der Ehrbaren angeht, so sollte ihr Vorleben und ihre Aszendenz bekannt sein. Dem Kongreß scheint die Vorstellung dabei vorgeschwebt zu haben, daß die Ehrbarkeit der von unehrbaren Eltern Abstammenden nur eine temporäre sei. Wenn man nur nach dem Strafregister sich die Ehrbaren heraussuchte, so würden die beiden Reihen sich zu ähnlich werden. Um so schlimmer für die vorgefaßten Theorieen! Um so besser für die Welt! Denn darin läge der Beweis, daß die angeblichen „Stigmata" nicht schlechthin gefährlich sind. Da nun aber selbst die übrigen „Ehrbaren" keineswegs das landläufige Durchschnittsmaß von Tugend erfüllen würden, da eine ganze Klasse dieser „Ehrbaren" sich von dem Verbrecher nur dadurch unterscheiden, daß sie Furcht vor dem Gendarm haben und darum nichts riskieren, so dürfte die Suche nach den Gerechten ebenso unglücklich verlaufen, wie in der bekannten biblischen Erzählung."

Ich kann mir nicht versagen, den Schluß des Manouvrierschen Berichts ziemlich in extenso herzusetzen. Seine Argumentierung geht dahin: das Verbrechen ist eine Handlung, die von der Gesellschaft um ihrer Zwecke willen in besonderer Weise bewertet wird; dem gleichen physiologischen Gehirndynamismus, dem dies Verbrechen entspringt, kann auch eine Handlung entsprechen, deren gesellschaftlicher Exponent eine ganz andre Wertziffer ist. Diese Schlußfolgerung ist ungefähr dieselbe, die Vaccaro*) benutzt, um die gesamten Forschungen der anthropologischen Schule des Strafrechts in Italien in die Luft zu sprengen. Diese Betrachtungen können als einfach vernichtend für die lombrosianistische Gedankenwelt angesehen werden.

---

*) Vgl. Mitteilungen der Intern. Krim. Ver., Bd. IV, 1: Rosenfeld, Die dritte Schule, S. 27.

„Ich habe den Unterschied zwischen einer soziologischen Materie, wie dem Verbrechen, und einem physiologischen unmittelbar mit der Anatomie zusammenhängenden Thema zeigen wollen. Das Strafgesetz beruht nicht auf einer psychologischen Analyse der Handlungen, sondern auf ihrer Nützlichkeit oder Schädlichkeit vom gesellschaftlichen Standpunkte aus, auf der Möglichkeit, die gefährlichen Handlungen zu unterdrücken, die Thäter zu fassen usw., — alles Sachen, die der Physiologie und der Anatomie fernliegen. Das Strafgesetzbuch sieht Handlungen, die unter dem Einfluß von physiologisch durchaus ähnlichen Leidenschaften und Bedürfnissen vollzogen sind, ganz verschieden an. Wie groß auch vom moralischen und sozialen Gesichtspunkte die Verschiedenartigkeit der Handlungen sein mag, dieselbe physiologische Geartetheit kann das psychische Agens abgegeben haben. Die physiologischen Elemente — Eigenschaften und Fehler, Gewaltsamkeit oder Sanftmut, Gelüste usw. — wird man überall studieren können, wo man sie findet, an Verbrechern wie an Ehrbaren. Will man etwa die anatomischen Merkmale auffinden, die mit der Gewaltsamkeit in Beziehung stehen, so wird man irgendwelche Menschen hernehmen, die diesen Fehler haben, den eine vertiefte Analyse zweifellos in einfachere Grundformen von teilweise nützlichem Charakter auflösen würde. Dieses psychologische Merkmal „Gewaltsamkeit" wird in verbrecherischen oder einfach tadelhaften oder auch löblichen Handlungen zu Tage treten können; aber der Wert der Handlungen ist keine anatomisch auszudrückende physiologische Größe; er ist eine Sache der Gesellschaftswissenschaft und der Sittenlehre."

## IV.

Der Vertreter der Strafrechtswissenschaft muß es mit Genugthuung empfinden, daß sein Gebiet durch die eben dargelegten Ergebnisse des Brüsseler Kongresses vor dem anthropologischen Unwesen der italienischen „scuola positiva" geschützt ist. Die Anmaßung, daß der Mediziner dem Juristen das Schwert aus der Hand winden und vielmehr ihm mit Zirkel und Maßstab den Verbrecher vormessen, durch sein ersonnene Apparate die Leistungen seiner Sinnesorgane verdeutlichen und danach das Urteil über ihn sprechen sollte, ist endgültig abgewiesen. Aber hiermit hat doch nicht die Anthropologie alle Bedeutung für das Strafrecht verloren, hiermit ist nicht ein Sieg der „klassischen" Schule herbeigeführt, jener

Männer, die den Realismus in der Strafrechtswissenschaft — „vornehm", wie sie zu sagen pflegen — abweisen. Hierüber verdanken wir eine richtige und höchst nötige Klärung dem Brüsseler Kongresse, und dies ist von unserem Standpunkt seine bedeutendste Leistung zu nennen. Zunächst sind einige nicht gelungene Konstruktionsversuche zu verzeichnen.

Über die „funktionelle Ursachenlehre des Verbrechens" gab Dallemagne, Chef des Leichenschaudienstes in den Brüsseler Krankenhäusern, einen Bericht, der auf die physiologische und biologische Seite unter den Faktoren des Verbrechens das Hauptgewicht zu legen sich bemühte. Selbstverständlich existiert ohne milieu social kein Verbrechen, aber es erhält hierdurch lediglich eine Färbung, die sozialen Faktoren sind lediglich Reizmittel. Unter Abweisung der von ihm treffend gekennzeichneten Ideeen von Lombroso, Ferri, Marro, Garofalo, Lacassagne hebt Dallemagne als Charakteristikum seiner Theorie die biologische Betrachtungsweise gegenüber sozialen Handlungen überhaupt, „la prédominance de la note physiologique" hervor. Das Leben des Individuums, und damit die ganze gesellschaftliche Entwicklung, ruht auf der regelrechten Dienstleistung jener Organe, die die Ernährung, die Fortpflanzung und die geistige Thätigkeit sichern.

Dallemagne unterscheidet ein nutritives, genesisches und intellektuelles Bedürfnis und Vermögen, und weist ihnen Zentra im Rückenmark und Gehirn an. Jede normale Handlungsweise muß auf die mehr oder weniger unmittelbare Wirkung eines oder auf die Resultate der Wirkungen mehrerer dieser 3 Faktoren zurückgeführt werden. Die pathologischen sozialen Handlungen beruhen auf krankhaften Abweichungen von der gewöhnlichen Wirkungsweise; sie entspringen dem Nichtbefriedigtsein des einfachen oder variierten physiologischen Bedürfnisses. Dallemagne bringt die Störungen des nutritiven Zentrums etwa mit dem Diebstahl, die des genesischen mit Mord und Sittlichkeitsverbrechen, die des intellektuellen mit dem Wahnsinn in Zusammenhang. (Rapp. II, 140—152.)

Streift man von Dallemagnes Ideeen das Flitterwerk der Terminologie ab, so bleiben uns entweder nur Gedanken von recht trivialem Aussehen oder ein etwas andrer Aufguß der Lombrososchen Meinungen. Wenig wirksam erschien die Art der Bekämpfung durch Cuylits, der sich ganz hinter die Schanze des Wortes

„Willensverirrungen" zurückzog. Die sittliche Kraft des Menschen sei ein den nutritiven Bedürfnissen überlegener Faktor; sonst müßte jede Hungersnot in Rußland, Indien, Irland Millionen von Diebstählen erzeugen. Der richtige Kern in Cuylits' Entgegnung war durch eine indeterministische Einkleidung verhüllt und so endete dieser ganze Angriff darin, daß beide Mediziner sich gegenseitig Metaphysik vorwarfen.

Ohne Folgen blieb auch die Mitteilung des rumänischen Delegierten, Staatsanwalts Lahovari, über die Faktoren des Verbrechens. Er definierte das Verbrechen als Nichtübereinstimmung des konstanten sittlichen Kapitalbestandes der Gesellschaft und der variablen Sittlichkeit des Einzelnen. Alkoholismus und Degeneration seien nur mittelbare, das Terrain ebnende Faktoren.

Gegen Dallemagne hatte Drill (Moskau) den richtigen Einwand der Einseitigkeit erhoben und Dallemagne hatte selbst anerkannt, daß die Behandlung der sozialen Faktoren bei ihm eine zu oberflächliche gewesen sei. Drill zeigte seinerseits einen von Metaphysik freien Standpunkt in seinem Bericht über die grundlegenden Sätze der kriminalanthropologischen Schule. Dieser Vortrag entfesselte in den beiden Sitzungen des 9. August eine außerordentlich lebhafte und für die Zukunft der Kriminalanthropologie höchst fruchtbare Debatte. Drill wies auf die Geschichte dieser Schule hin, von der Gall der Großvater genannt werden könnte. Auch Lombroso zollte er Anerkennung; die Selbständigkeit der Kriminalanthropologie, die Abhaltung von Kongressen, die ihr gewidmet sind, bleibt sein Verdienst. Die Ansichten Lombrosos teilte Drill nicht, wie er ausdrücklich hervorhob. Gerade hierin liegt der Schlüssel zum Verständnis dessen, was er als „kriminalanthropologische Schule" bezeichnet. Es ist damit nicht die von Lombroso, Ferri, Garofalo geleitete Richtung der italienischen Strafrechtswissenschaft mit ihren Ausstrahlungen in die andern Länder gemeint, sondern diejenige Schule, die mit der Betrachtung des verbrecherischen Menschen, sei es als Einzelwesens, sei es als Gliedes gleichartiger Gruppen, die Strafrechtswissenschaft aufbaut, d. h. die Schule, die im Gegensatz zu der Metaphysik und dem Apriorismus der „klassischen" Schule, das Strafrecht als Erfahrungswissenschaft auffaßt, also die Schule des Realismus, des „Positivismus" in diesem Sinne.

Zwei Ursachenreihen — so entwickelte Drill — sind für das

Verbrechen notwendig: die mehr oder minder unvollkommene Einzelnatur und die umgebenden Bedingungen. Nicht zwei Menschen handeln übrigens unter denselben Umweltsbedingungen gleichartig (weil eben — so war hinzuzusetzen — die Bedingungen nur scheinbar dieselben sind: in Wahrheit haben nicht zwei Menschen dasselbe Milieu). Die Mangelhaftigkeit (défectuosité) der Individualitäten geht auf Erziehungs- oder Vererbungseinflüsse zurück. Die besondere Art der Mangelhaftigkeit ruht auf dem Unangepaßtsein an die Umwelt, auf dem Fehlen jenes Bandes aller Gemeinschaft, das Drill als „sensation“ bezeichnete: das Wiedertönen oder Nachklingen der Umweltvorgänge als Empfindung, als Gefühl im Innern des Einzelnen. Drill verfolgte die Entwicklung der „sensations“ vom Gemeingefühl, der primitiven Grundlage der geistigen Persönlichkeit an. Für die Erweckung der regelrechten „sensations“ zu sorgen, ist Sache der Erziehung, die daher das Hauptvorbeugungs- und Hauptheilmittel im Kampfe mit dem Verbrechen darstellt. Drill schloß mit dem Ausdruck der tiefen Überzeugung, daß die kriminalanthropologische Schule zur Ausrottung des Verbrechens beitragen werde.

Die Thesen seines Berichtes (Rapp. I, 37—40) haben folgenden Inhalt: „Die kriminalanthropologische Schule verzichtet auf das Talionsprinzip und seine Ausgestaltungen. Der Schutz der Gesellschaft — durch sittliche Wiedergewinnung oder durch Ausstoßung des Verbrechers — ist für sie Zweck der Strafe, deren Gedanke dadurch vernunftvoller wird: man verhängt das Übel nicht mehr, um Leiden zu verursachen oder ein Rachegefühl zu sättigen. Die Schule schreitet mitten ins Leben hinein: den konkreten Verbrecher in seiner Thätigkeitssphäre unterzieht sie ihrer ernsten naturwissenschaftlichen Beobachtung. Sie erkennt an ihm einen unglücklichen, verkümmerten Organismus, der ihm nicht erlaubt, die Bedingungen, die sein Milieu ihm für den Kampf ums Dasein stellt, zu erfüllen. Für die Schule lösen sich also die Erscheinungsformen des menschlichen Verbrechens in der großen sozialen Frage auf. Darum muß sie vor allem auf ausgiebige Vorbeugungsmaßregeln dringen, den im Voraus fest bestimmten Strafen muß sie um ihrer Individualisierungstendenz willen abhold sein.“

Gegen diese Sätze, deren Gehalt einen kaum wesentlich andern Niederschlag in den Satzungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung gefunden hat, wandte sich der Oberstaatsanwalt

Zakrewski (Charkow) mit bitteren und höhnischen Worten. Es frappierte daran nicht bloß die Verständnislosigkeit, mit der er in Drill einen Anhänger Lombrosos niederzuschlagen meinte; es trat noch etwas andres hinzu, was dem Ausfall des hohen russischen Beamten gegen seinen einst um wissenschaftlicher Überzeugung willen gemaßregelten Landsmann mit dem schlichten, bescheidenen Gelehrtenwesen eine peinliche persönliche Färbung gab. „Es gibt keine anthropologische Schule, so rief Zakrewski, das Wort ist altmodisch, Lombroso gehört der Vergangenheit an und wir sind nicht dazu da, für seine veralteten Grundsätze die Lärmtrommel zu rühren. Alle jene Theorieen vom delinquente nato, vom Atavismus criminalis — sind dahin, verdammt von der Wissenschaft. Unsre Aufgabe ist es nicht, Moses zu widerlegen: von Talion redet kein Mensch mehr. Drills Ansichten sind revolutionär, mit ihnen würde man das Strafrecht umstürzen, statt es zu bessern.“ Es ist zu bemerken, daß Zakrewski, als seine Worte in der Versammlung doch nicht den passenden Resonanzboden gefunden hatten, ihre Wirkung in einer späteren Sitzung abzuschwächen suchte.

Ein andrer, gleichfalls übermäßig heftiger Angriff auf Drill, dem auch die optische Täuschung, einen Lombrosianer vor sich zu haben, zu Grunde lag, machte weniger einen peinlichen, als einen höchst verunglückten Eindruck. Es waren dies die Ausführungen des Staatsanwaltssubstituten Meyers (Tongern), der sich offenbar auf die Anwesenheit Lombrosos vorbereitet hatte; denn nur in diesem Fall hätte die in einer Apotheose der Willensfreiheit gipfelnde erregte Rede Sinn gehabt, während sie so nach allgemeinem Empfinden völlig „déplaciert“ war.

Er sei ein classique-né, so begann Meyers, und daher Gegner der Anthropologen. Man würde sich über seinen Angriff wohl nicht aufregen; man könne darin ja nur eine notwendige Folge seines Organismus sehen. Das Studium der Subjektivität des Verbrechers sei gesichert durch die Bestimmungen über Strafmaxima und -minima, über mildernde und strafausschließende Umstände. Er bekenne sich als Anhänger von Thonissen. Die kriminalanthropologische Schule ruiniere das wahre Strafrecht, das auf der Willensfreiheit basiert sei. Ohne sie keine „loi morale“! und ohne „loi morale“ gebe es nur noch das Recht des Stärkeren, das Recht der Masse. Nun seien aber die Armen viel zahlreicher

als die Reichen, — wie kämen wir also zu einer Bestrafung des Diebstahls?

Sowohl Meyers wie Zakrewski wies unter den folgenden Rednern insbesondere Garnier mit würdigem Ernst zurecht und bezeichnete solche Kundgebungen der Verachtung, des dédain als ungerechtfertigt.

Inzwischen war die Debatte zu einer höchst interessanten und erfreulichen Luftreinigung zwischen „Klassizisten" und anthropologisch denkenden Kriminalisten vorgeschritten. Als Vertreter der erstern Richtung figurierte dabei der junge beredte Abbé Maurice de Baets, Dr. phil. und Doktor der Theologie der Gregorianischen Universität in Rom, Sekretär des Bischofs von Gent, Verfasser eines neuerschienenen Werkes „Grundlagen der Sittlichkeit und des Rechtes". Er riß nicht, wie Meyers, mit engherziger Unduldsamkeit eine Kluft zwischen zwei Anschauungen, der alten juristischen Schule und der neuen anthropologischen, noch weiter auf, sondern suchte sie mit freimütiger Toleranz zu überbrücken. Nach den Berührungspunkten der Schulen müsse man suchen. Nicht in einseitiger Abgeschlossenheit sei die Lösung der uns bewegenden Fragen zu finden, sondern nur in dem Zusammenarbeiten aller menschlichen Kenntniszweige; die Wissenschaft habe einen enzyklopädischen Charakter. Er könne die Anschauung der kriminalanthropologischen Schule nicht verdammen; ihr Ausgangspunkt sei der einzig richtige: die Beobachtung der Thatsachen des Lebens. Zu diesen Thatsachen gehöre aber auch das Gefühl der Verantwortlichkeit in der Brust jedes Menschen; unter Hunderten von Verbrechern habe er nur einen ohne moralisches Gefühl gefunden. Auf diese moralischen Thatsachen lege er das Hauptgewicht; nicht bloß vom Standpunkt des Tieres dürfe der Mensch betrachtet werden. Für ihn sei das Verbrechen in erster Reihe eine moralische Erscheinung, nicht eine soziale. Zu seiner Bekämpfung, zum Schutze der Gesellschaft müsse die alte und die neue Schule sich zusammenthun und kräftig müsse die eine bei der andern Fühlung suchen.

Ähnliche Betrachtungen stellte der Professor des Strafrechts Nyssens (Löwen) an. Auch er sei Klassizist, was ihn nicht hindere, die wissenschaftlichen Resultate der Kriminalanthropologie freudig entgegenzunehmen. Sie ist eine Hilfswissenschaft des Strafrechts, das von den Thatsachen des Lebens auszugehen hat, denn Posi-

tivisten sind wir alle. Das Prinzip der Verantwortlichkeit müsse unangetastet bleiben: ohne Schuld kein Verbrechen.

Die andre Richtung schlug in die dargebotene Versöhnungshand gern ein. Prof. Prins (Brüssel) wies darauf hin, daß besonders die anwesenden Vertreter der internationalen kriminalistischen Vereinigung die Verständigung freudig begrüßen müßten; keine Schule beherberge die ganze Wahrheit. In den weiteren Worten kam die Prins eigentümliche Anknüpfung der neuern strafrechtlichen Bewegung an die Sozialpolitik und die wirtschaftlichen Fragen zum Ausdruck. Prof. van Hamel (Amsterdam) wies darauf hin, daß die Frage nach der Willensfreiheit die Gegner nicht trennen könne. Im übrigen betonte er stärker als andre Redner die Natur unsrer Wissenschaft als die einer Erfahrungswissenschaft, deren Methode die der exakten Wissenschaften, die Thatsachenuntersuchung sein müsse. Zakrewski habe behauptet, die Anthropologie habe bisher nur Hypothesen geliefert: die Vererbung, der Einfluß des Alkoholismus seien nicht bloße Hypothesen. Zakrewski stelle dem die Idee der Gerechtigkeit entgegen; nun wohl, diese sei eine Hypothese, deren Andenken noch dazu in der Geschichte durch verdammenswerte Akte befleckt sei. Van Hamel stellt alles auf den Schutz der Gesellschaft ab. „Die défense sociale hat ihren Weg bisher unter dem Mantel der Gerechtigkeit gemacht, die ihr nicht feindselig sein kann. Der gesellschaftliche Schutz ist kein Gedanke niederen Ursprungs, er hat ein Recht sich zu zeigen; er ist nicht der Schutz eines Leichnams, sondern der eines lebendigen Organismus und seiner friedlichen Entwicklung. Versuchen wir nur, eine Gesellschaft zu haben, die es verdient, geschützt zu werden!"

de Baets hob nochmals in kräftigen Worten die auch von van Hamel berührten Vorzüge einer Vereinigung zwischen dem Juristen und dem Mediziner hervor und eignete sich van Hamels Wort an: „Der Richter lerne vom Arzt den Zweifel". de Baets Überzeugung, daß sich das Strafrecht nicht in den logisch-technischen Künsten erschöpfe, fand den Ausdruck: das Strafrecht sei nicht das Wissen von einer Anzahl Artikel, die gleich etikettierten Kästen die Lösung sämtlicher Rätselfragen enthielten.

So fanden sich die besten Geister der verschiedenen Richtungen auf dem Felde des Empirismus oder Realismus*) zusammen.

---

*) „Sperimentalismo" betitelt Frassati sein neuestes Buch.

Über die kriminal-anthropologische Schule im engern Sinne hatte die positive Schule den Sieg davongetragen. Diesen Unterschied — mit andern Worten den des Lombrosianismus und den des echten „Positivismus" — suchte Gauckler darzulegen, nicht ohne daß van Hamel seine Zweifel an dieser Grenzziehung ausdrückte. Dennoch bleibt diese Erkenntnis, daß wir alle Positivisten sind und keiner vergebens, sondern alle einander in die Hände arbeiten, daß der Bann gefallen, der Nebel, mit dem jene alte Kriminalanthropologie den wahren Stand der Dinge umwob, gewichen ist, das leuchtende Verdienst, die charakteristische Ehre des III. Kriminalanthropologenkongresses. Und diesem Gedanken gaben Heger, Houzé, Manouvrier befriedigt Ausdruck. Wenn demgegenüber in der Schlußsitzung des Kongresses der offizielle italienische Delegierte de Renzis ausführte, die école italienne sei doch nicht tot, so ist eben dieser Ausdruck wohl zu beachten. Die italische Schule als großes Ganzes gefaßt, hat einen ganz neuen Positivismus in letzter Zeit entstehen lassen; von Lombroso ist eine kleine, augenblicklich im Daseinskampf noch hart bedrängte Gruppe abgefallen, — es ist die von mir an anderm Ort*) besprochene „dritte Schule", die „terza scuola" eines Carnevale, Alimena, Vaccaro und Colajanni, welche die wissenschaftliche Zukunft Italiens bildet. Über sie später noch einige Worte.

## V.

Das von der Strafrechtswissenschaft auf dem weiten Boden des Positivismus einzunehmende Gebiet mußte aber noch näher umgrenzt werden. Nach dem bisher Erörterten konnte es keinem Zweifel unterliegen, daß dies im Sinne der Soziologie geschehen würde. Dieser Aufgabe war im wesentlichen der Vormittag des 11. August gewidmet, wobei im Laufe der Diskussion ein mehrfaches Rückgreifen auf das eben behandelte, so eng damit zusammenhängende Thema nicht ausbleiben konnte.

Von unumwunden soziologischem, die überwiegende Bedeutung der gesellschaftlichen Ursachen des Verbrechens betonendem Standpunkt ging Prof. Gaucklers (Caen) Bericht über die wechselseitige Bedeutung der sozialen und der anthropologischen Elemente in der Bestimmung der Strafe aus. Im einzelnen sind neben mehrfachem

*) Mitteilungen der Internat. krim. Ver., Bd. IV, 1.

Hervorleuchten Tardescher Leitgedanken eine Reihe eigenartiger Auffassungen zu verzeichnen:

Ein Verbrechen ruft in der Gesellschaft Reaktionen utilitärer und moralischer Natur hervor. Zu denen der zweiten Art gehören die Gefühle des Abscheus, der Furcht, des Mitleidens; die „sentiments" bilden diese Gruppe. Das Recht, das die verschiedenen Gegenwirkungen organisierend zusammenfaßt, ist das Strafrecht. Die von ihm verhängten Maßregeln nennen wir Strafen. Sie müssen einer doppelten Reihe von Bedingungen genügen: anthropologischen und sozialen. Die Persönlichkeit des Verbrechers nach ihrer anthropologischen Erscheinung ist für die Bestimmung der besondern Maßregeln, ihn zu bessern oder unschädlich zu machen, ausschließlich in Betracht zu ziehen. Hier ist das eigentliche Thätigkeitsgebiet der Kriminalanthropologie als einer Hilfswissenschaft des Strafrechts: sie muß dem Richter die Missethäter klassifizieren helfen, etwa Verbesserliche und Unverbesserliche sondern. Die stete Zunahme der Rückfälligen, also jener, die schon einmal die Hand der Gerechtigkeit gefühlt haben, beweist die Wichtigkeit dieser Seite der Strafe.

Indessen ihr Wert ist doch ein sekundärer; voraus geht ihm eine andre von der Strafe zu erfüllende Bedingung, die aus sozialer Betrachtungsweise sich ergibt. Es ist die Wirkung der Strafe auf die breite Masse im Sinne eines Beispiels (der effet d'exemplarité, die Generalprävention). Auf die Abschreckung und ihre vorbeugende Kraft ist der größte Nachdruck zu legen, weil dieser Zweck von der Anthropologie geleugnet wurde. Soweit die Strafe „exemplarisch" in diesem Sinne ist, wirkt sie auf die Gesamtheit ein und verhütet eine Menge Delikte, zu denen sonst, sei es spontaner Trieb, sei es der Einfluß der Nachahmung führen würde. Gerade die Normalen (Ehrbaren, Tugendhaften) sind hier das Objekt der Wirkung. In ihnen müssen die altruistischen Instinkte durch egoistische unterstützt werden. Auf dem straffen Seil der Tugend ist die Furcht vor dem Gendarmen die beste Balanzierstange. Gerade dem Mangel dieser abschreckenden Kraft, dem Einfluß eines übertriebenen Humanitarismus, ist es zuzuschreiben, wenn unser herrschendes Strafensystem Bankerott macht.

Weit zurück an Wichtigkeit steht die Aufgabe des Strafrechts, für den Ersatz des durch das Verbrechen verursachten Schadens zu sorgen. Auch das gehört zu seiner Mission, und ist nur allzusehr

bisher vernachlässigt. In gewisser Beziehung löst sich übrigens dieses Element der Strafe in dem vorigen auf: die Verpflichtung zum Schadensersatz und die Vorstellung dessen mindern den Anreiz des Verbrechens, schrecken ab.

Höchst wichtig ist es ferner für die Strafe, daß sie den bereits erwähnten Gefühlserregungen in der Gesellschaft, den „émotions“ oder „sentiments“ Rechnung trage. Um deswillen darf das Strafrecht als ein „droit sentimental“ bezeichnet werden. Die drei hauptsächlich zu berücksichtigenden Empfindungen sind der Haß, das Mitleid und das Gerechtigkeitsgefühl. Der Haß zeigt sich als Rachegelüste — eine rein physiologische Reaktion — beim Einzelnen, als Abscheu oder Schrecken in der Gesellschaft. Das Entsetzen kann sich in manchen Fällen bis zu einem wahrhaften Rachebedürfnis steigern. Daß die Strafe diesen Empfindungen genügend entgegenkomme, ist höchst wichtig, weil nur so Lynchjustiz und Privatrache vermieden werden. Die umgekehrte Wirkung, eine Strafmilderungstendenz, hat das Mitleid. Die Entwickelung des menschlichen Zusammenlebens hat jeden für das, was seinem Nachbar zustößt, empfindlich gemacht, selbst wenn dieser Nachbar den Gesetzen der Gesellschaft zuwiderhandelt; es sei denn, daß seine Handlungen ihn als ein Wesen kennzeichnen, das nichts mit den andern gemein hat. Bei zu harten Strafen wird nicht nur die Entdeckung und Verfolgung des Schuldigen der Justiz arg erschwert; der Richter wird sogar das Gesetz nicht oder falsch anwenden (vgl. die französische Praxis bezüglich des Gesetzes vom 27. Mai 1885 über die Verschickung der Rückfälligen). Endlich ist das Gerechtigkeitsgefühl zu beachten, das — mag man es nun für angeboren halten oder nicht, mag man es aus dem Rachegefühl ableiten oder nicht — jedenfalls existiert. Jeder Einzelne trägt ein Ideal der Gerechtigkeit in seiner Brust, und bei der ungeheuren Mehrzahl ist es das gleiche. Der Gesetzgeber muß sorgen, daß das Maßverhältnis der Schwere des Verbrechens und der Schwere der Strafe mit jenem Durchschnittsbegriff von gerecht und ungerecht im Einklang stehe. Und nach diesen Ausführungen, die das Bild, das Gauckler sich von der „positiven“ Schule macht, verdeutlichen, fragt er zum Schlusse: ob seine positivistische Schule wohl die anthropologische Schule sei? und ob diese positivistische Schule wohl eine Existenzberechtigung habe? (Rapp. I, 68–72.)

In der Debatte sprach Professor v. Liszt in vielleicht noch

schärferer Form die Prädominanz der sozialen Faktoren aus. Die Verbrechen sind Schuld der Gesellschaft, die so wenig zur Prävention thut. Er wandte sich sodann der Einteilung der „Schulen" zu. Die Frage des freien Willens könne uns nicht trennen: sie sei metaphysischer Natur, indifferent für das Strafrecht. (Ganz im Gegenteil wollte in der spätern Debatte der frühere Präsident der Pariser anthropologischen Gesellschaft, Ploix, gerade „Determinismus" und „Indeterminismus" zu den Schlagworten der Schulen machen.) Die Lombrososche Schule habe ausgelebt, und nur noch zwei Schulen ständen auf dem Platze: einerseits die der Kriminalanthropologie oder Kriminalsoziologie oder die positivistische, mit einem Wort die Schule, die durch die induktive Methode charakterisiert werde, — anderseits die klassische, deduktiv vorgehende Schule, bei der übrigens für uns Verbündete genug zu finden seien. Jene erste der lebenden Schulen, die in der italienischen „dritten Schule" (terza scuola), in der sogenannten école de Lyon, in der belgischen Richtung von Prins zuerst selbständige Bedeutung gewonnen hat, ist repräsentiert durch den internationalen Kriminalanthropologenkongreß und die internationale kriminalistische Vereinigung, deren beider Assoziierung nur zur beiderseitigen Förderung beitragen könne.

Tarde: Wir müssen uns von Lombroso losmachen. Seine Bedeutung ist, mag auch seine Schule tot sein, nicht zu unterschätzen. Er wird eine Tonika in der Kriminologie bleiben. Ferri ist nur durch ihn suggeriert; sonst gehörte er längst zu uns. Wenn wir uns nicht mehr Kriminalanthropologen nennen könnten, so würde uns dies nicht sonderlich betrüben: wir bleiben Positivisten im Sinne der terza scuola. Tarde rechnet sich selbst dieser zu, doch betont er neben dem Soziologischen auch das Biologische ein wenig.

Prins, dem nur ein Mißverständnis in der Auffassung der Gaucklerschen Abschreckungstheorie untergelaufen war, betonte stark die Individualisierung der Strafen — die Zukunft, schloß er, wird der Schule gehören, die den Menschen studiert, und der Schule, die die Gesellschaft studiert.

Van Hamel, der aus dem Triumvirat v. Liszt-Prins-van Hamel am meisten anthropologisch angehauchte, konnte doch einen leisen Accent des Mißmutes über dieses Durcheinanderschwirren von Schulen und Schulen nicht unterdrücken. „Man

lasse Italien das Privileg," sagte er, „immer neue Schulen und Schulhäuptlinge zu schaffen". Was die Hauptsache war, auch er betonte das Bestehen nur zweier Schulen. Schärfer wandte sich Benedikt gegen das Wort „Schulen". Für ihn gebe es nur eine Schule — die wissenschaftliche. Darauf ist zu erwidern, daß das rein terminologische Zwistigkeiten sind.

Eine sachliche Bemerkung zu Gauckler's Bericht machte van Hamel. Die Hervorhebung des Rachgefühls fand er gefährlich: auch die „sentiments" seien nicht unabänderlich, sie müßten sich fortschreitend entwickeln, Reformen durchmachen.

Nicht bloß in der hier geschilderten Debatte, sondern auch sonst in verstreuten Äußerungen fand die soziologische Gedankenrichtung Ausdruck: Worte von Cuylits und Warnots sind schon berichtet (S. 167, 169). Als ihr Vertreter muß trotz seiner Klassifizierung der Verbrecher nach gehirnphysiologischen Grundsätzen auch Lacassagne gelten, der eine Mitteilung über die Grundempfindungen (sentiments primordiaux) der Verbrecher gab.

Im Verbrechen laufen zwei Faktoren nebeneinander her, der individuelle und der soziale. Der erstre hat einen sehr beschränkten Einfluß; wo er offen zutage tritt, hat man mit einem Irren zu thun. Hier handelt es sich nur um die Verbrecher, die das Gesetz fassen kann. Wenn der Mensch liebt, denkt und handelt, so muß es auch Verbrecher des Gefühls, des Gedankens, der That geben. Wir können sogar, vom Standpunkt der Gehirntopographie „frontale", „parietale" und „okzipitale" unterscheiden. In der Hinterpartie des Gehirns muß sich der Sitz der Hauptinstinkte befinden, die zweierlei Art sind, egoistische und altruistische. Wir geben zu, daß bestimmte Hirnteile als Sitze etwa des Erhaltungs-, Geschlechts-, mütterlichen Triebes, der Herrschliebe, des Beifallsbedürfnisses, sozialer Gefühle aufzufassen sind. Das Gehirn erscheint alsdann als Kolonie oder Vereinigung der Organe, die uns lieben, denken und handeln lassen. Bei dem Verbrecher wird meistens einer dieser Instinkte vorherrschen und den Hirnzustand kennzeichnen, mehr als dies physiologischerweise bei allen Menschen der Fall ist. Daher eine deutlicher hervortretende Doppelpersönlichkeit; daher unwiderstehliche Triebe, Gelüste, die unmittelbare Befriedigung heischen und jede Überlegung zu nichte machen. Die Verbrecher sind Leidenschaftmenschen, Hinterhauptsmenschen: impulsiv, spontan, ohne Voraussicht. Hebt sich keiner der egoistischen Instinkte besonders

ab, so liegt eine Tendenz zu einem Gleichgewichtszustande des Gehirns vor: die für das milieu social günstigste Disposition, die Tugend. In der Hinterhauptspartie liegen die Instinkte unter dem Einfluß des milieu social. Die wirtschaftliche Not läßt daher die Ziffer der Verbrechen anschwellen; günstigere Umweltsbedingungen heben das sittliche Niveau. „Um recht den Einfluß der gesellschaftlichen Umwelt hervortreten zu lassen, schließe ich mit den Worten, die ich in Rom sprach: „die Gesellschaft hat die Verbrecher, die sie verdient.““

Einzelne Punkte wesentlich im Sinne soziologischer Betrachtung erörterten im Laufe des Kongresses der Gerichtsarzt Motet (Paris) in seiner Mitteilung über die Motive des Verbrechens beim Kinde, der Dr. med. Aubry (St. Brieuc) in der Mitteilung über das Vitriolschleudern, der Prof. der Hygiene an der Kriegsschule in Brüssel, de Vaucleroy, mit einer Mitteilung über den Einfluß des ererbten Alkoholismus auf Geisteskrankheit und Verbrechertum. In soziologischem Sinne ist wohl auch die dunkle und schwerfällige Formel des Literaten Danville (Paris) aufzufassen, der eine neue psychophysische Theorie des Verbrechens und der Strafe entwickelte: „Ein Verbrechen liegt vor, so oft ein mit deutlichen seelischen Nachbildern der Attribute der Dinge begabtes Subjekt zu seinem persönlichen Vorteil eine Kraft ausgelöst hat, durch die es die Totalität der irdischen lebendigen Kräfte vermindert."

Eine vortreffliche soziologische Untersuchung lieferte endlich der Rektor der Brüsseler Universität, Prof. Denis, in seiner Mitteilung über die wirtschaftlichen Krisen im Zusammenhang mit der Kriminalität. An statistischen Tafeln und Diagrammen wies er für Belgien den Einfluß der Getreide- und Kartoffelpreise auf die Verbrechensziffern nach. In den Jahren 1845—47 trafen Mißernten mit einer Verschärfung der Lebensmittelnot durch einen Umschwung in der Leinenindustrie infolge Einführung von Maschinen zusammen. Daher erreichte 1847 mit 65,3 Verbrechern auf 10000 Einwohner*) die Kriminalität ihren Kulminationspunkt in diesem Jahrhundert (1853 betrug die gleiche Ziffer 19,1). Die Kurven der Heiraten und die Getreidepreise verlaufen in entgegengesetztem Sinne. Seitdem das nötige Getreide aus dem fernen Westen

*) Die absoluten Ziffern für Verurteilungen zu Gefängnis betrugen 1845: 12337, 1846: 20785, 1847: 28348, 1848: 18507, 1849: 15337.

Amerikas importiert wird, haben übrigens die einheimischen Getreidepreise aufgehört, einen Vergleichsfaktor für die Verbrechenskurve abzugeben. Die Situation ist durch Entdeckung der Goldminen, Entwicklung der Eisenbahnen, Hebung der Industrie, Steigen der Löhne eine ganz andre geworden; von 1853—73 herrscht Stabilität der Verbrechensziffern. Dann kommt 1873 der Krach, Ausstände, Preisrückgänge, Lohnsinken, — und sogleich wird die Verbrechenslinie unstät und steigt von 1870—1889 um das Doppelte. Denis schloß mit dem Satze: je regelmäßiger und konstanter die Bewegung des Reichtums ist, desto weniger zahlreich ist das Verbrechen. Seinem Gedankengange entsprach das in der Schlußsitzung des Kongresses einstimmig angenommene Votum: „Es ist wünschenswert, daß die Statistiken über Verbrechen zu den wirtschaftlichen Schwankungen, die den Gang des Verbrechens beeinflussen können, in Beziehung gesetzt werden.“

Trotz allem Angeführten ist die soziologische Anschauungsweise keineswegs mit deutlicher Schärfe vom Kongresse ausgesprochen worden. Wenn Benedikt gesagt hat, der IV. Kongreß würde überhaupt nichts mehr von Soziologie wissen, — Worte, die einigermaßen einen Unwillen gegen ein jetzt schon vorhandenes Übermaß von Soziologie ausdrücken, — so dürfte Widerspruch dagegen geboten sein. Es steht eher zu erwarten, daß auf dem nächsten Kongreß der soziologische Gedanke einen viel gewaltigeren Aufschwung nehmen wird. Denn noch sind wir im Beginne seiner Ära — das beweist das neueste Italien, die vielgenannte „terza scuola“, und das beweist auch das erst jetzt gefundene Verständnis zwischen dem Kriminalanthropologenkongreß und der internationalen kriminalistischen Vereinigung. Beide haben ein Ziel, der eine wird nur vermöge seiner Entwicklung und Zusammensetzung der medizinischen Seite mehr Gewicht beilegen, wie dieser hinwiederum mehr Bedeutung der juristischen. Dazu, daß beide sich bewußt in die Hände arbeiten, vielleicht zeitweise zusammen tagen, ist der Weg aber jetzt gebahnt. Vor der Hand wird die vierte Versammlung der Vereinigung 1893 in Paris, die vierte des Kongresses 1896 in Genf stattfinden.

## VI.

„Man redet so vielfach vom Schutz der Gesellschaft, als könnte die Gesellschaft allein angegriffen werden; aber oft ist auch die Ge-

sellschaft die Angreiferin, und das Individuum muß sich schützen." Mit diesen Worten leitete der Untersuchungsrichter Tarde (Sarlat, Dordogne) eine Betrachtung gewissermaßen über die Kehrseite der soziologischen Anschauungsweise ein. Seine Mitteilung über die Verbrechen der Massen (Les crimes des foules — Rapp. II, S. 73 90) war eine der glänzendsten geistigen Leistungen, die uns auf dem Kongresse vorgeführt wurden. Der große Rechtsphilosoph, zu dem alle Romanen bewundernd emporschauen, verdiente es mehr, auch bei uns gekannt zu werden; seine Werke „Criminalité comparée" und „Philosophie pénale" werden noch verbreiteter sein, als die Tardes Denkungsart im Grunde aufhellenden „Lois de l'imitation". Fast in allen seinen Arbeiten, und auch in manchen ihm nahestehender Gelehrten, tauchen die hier breit entwickelten Anschauungen über die Nachahmung — jene im eigentlichsten Sinne soziale „Bewegungsform, kraft deren der Gedanke sich von einem Gehirn zum andern überträgt" — wieder auf. Zu dem Reiz voller Ursprünglichkeit und oft gewissermaßen plötzlicher Überzeugungskraft seiner Ideen trat für uns Hörer auf dem Brüsseler Kongreß noch die Art der Erscheinung und die Vortragsweise bestrickend hinzu. Man glaubte sozusagen in das Gehirn dieses echten Südfranzosen — mit der etwas rauhen, gutturalen Aussprache, mit dem bald unstät abirrenden, bald sich festbohrenden Blick — hineinsehen zu können und die Gedanken bei ihrem Werden zu belauschen: ein Wort, halb unbewußt in der Rede Strom mitausgesprochen, entfaltet plötzlich wie mit spontaner Gewalt die Macht seiner verborgenen Bedeutung, entfesselt eine neue, die vorige kreuzende Ideeenkette; das schießt nur so auf von neuen Gedanken, von eigenartigen Wendungen und überraschenden Vergleichen. Diese ästhetische Seite, den Empfindungen beim Anhören eines Musikstückes, in dem die Motive miteinander ringen, ganz ähnlich, entzieht sich der Wiedergabe.

„Mit dem Kollektivverbrechen, das von jedweder sozialen Gruppe, selbst von der Nation, ausgehen kann, hat man sich wenig beschäftigt; die Verantwortlichkeit einer Personenmehrheit hat man nur als Summe der Verantwortlichkeiten der Einzelnen aufgefaßt. Dieser Gesichtspunkt ist offenbar falsch, wenn die Mehreren in Gesamtheit, als Masse gehandelt haben. Das ist ein selbständiger Organismus, der freiwillig, regellos sich zusammengeschlossen hat, — deutlich abgehoben durch ein eigenes kollektives Ehrgefühl, eine

kollektive Selbstliebe gegenüber den Einzelpersönlichkeiten. Die geheime Kraft der Sympathie, die Quelle der Nachahmung, das Lebensprinzip menschlicher Gemeinschaft, bindet sie zu dem einen Wesen mit einem Glauben, einer Leidenschaft, einem Zweck zusammen. Die Natur dieses Zweckes, dieser treibenden Idee — mehr als Rasse und Klima — gibt das individuelle Kennzeichen der Masse. Es gibt Massen, selbst Sekten, die unmittelbar zum Verbrechen geboren sind. Wenn eine Masse sich bildet — gleichgültig, welchen Zweckes halber — so bedeutet das immer einen wahrhaften Rückschritt auf der Stufenleiter gesellschaftlicher Entwicklung. Anders etwa mit unserm Kongreß: er ist kein Zufallsprodukt, kein Erzeugnis auflodernder Leidenschaft, und — er ist zeitlich, örtlich fest umgrenzt. Sollte er unausgesetzt tagen, sollte er die Lösung von Fragen erzwingen wollen, so könnte sein Charakter sich ändern. Den Fortschritt der Wissenschaft schafft der einsame Denker, die Einzelleistung. Der Kongreß vervollkommnet nicht: er urteilt; er ist kein Sämann: sondern ein Gerichtshof.

Ist die Masse schon im Vergleich etwa zu der Gesamtheit eines gesitteten Volkes eine rückläufige Erscheinung, so ist dieser retrograde Charakter noch deutlicher im Hinblick zum Individuum. Die höchsten Assoziationsformen sind immer gegenüber den sie zusammensetzenden Einzelwesen organisch inferior; der Polypenstock ist eine Pflanze, der Polyp ein Tier. Der Kollektivgeist einer menschlichen Vereinigung erreicht an Leistungsfähigkeit nicht den Geist des mittelmäßigen Mitgliedes: senatores boni viri, senatus autem mala bestia. Den nähern Beweis erbringt die Kollektivpsychologie. Die Masse ist sozusagen nie ein „frontales“, kaum ein „okzipitales“ Wesen, sie ist höchstens „spinal“, — so sagt Fournial im Anschluß an Lacassagne. Sie hat etwas Kindisches, Pueriles an sich; auch etwas Feminines. Selbst eine liberale Sekte neigt zur Unduldsamkeit, zum Despotismus; noch mehr die Menge. Der Wunsch des Einzelnen wird Leidenschaft in der Masse: und da giebt es nichts Halbes, keinen Zweifel, kein Zaudern. Anderseits läßt die Masse leicht sich umstimmen, widerspricht sich leicht. Der Einzelne darf nicht eine eigene Meinung äußern; das „Hoch“ oder das „Nieder“ muß er mitschreien. Dagegen ist gegenüber der bewaffneten Macht die Masse von Furcht beherrscht, der erste Schuß kann sie zerstreuen. Es gibt für sie nur Extreme; der Mangel des geistigen Gleichgewichts ist ein angeborner. Hinzu tritt als Entartungsgrund der Alko-

holismus, die Sucht, sich zu berauschen. Die Triebseite, die sinnliche Seite des Menschen tritt in der Masse zu Tage — jedoch selten die sexuelle —, das Intellektuelle geht unter, in der allgemeinen Überzeugtheit muß der einzelne Zweifel ersticken. Verbrechen und Heroismus sind von einer Größe, deren der Einzelmensch unfähig ist."

Doch brechen wir ab und berühren nur kurz die praktische Schlußfolgerung aus den psychologischen Vordersätzen. Tarde unterscheidet zwischen Kollektivverantworlichkeit und Einzelverantwortlichkeit. Bei den Einzelnen hält er Führer und Geführte, „meneurs" und „menés" auseinander. Jede Masse hat ihre Führer, ihre Hypnotisöre, die ihr die treibende Idee, sei es zum Heil, sei es zum Verbrechen, suggerieren. Die Kollektivverantwortlichkeit steht mit der Verantwortlichkeit der „meneurs" in direktem, mit der der „menés" im entgegengesetzten Verhältnis. Der letzte Satz hat abgeschwächte Geltung, je mehr Logik und Harmonie noch der Masse innegewohnt hat. In präventiver Rücksicht will Tarde die schreienden Mißbräuche der Presse bekämpft, in repressiver vor allem das Geschwornengericht abgeschafft wissen. Denn, wenn irgendwo, so muß hier die Strafe im Sinne eines Beispiels wirken, „exemplarisch" sein.

Tardes Vortrag rief Erwiderungen seitens des Arztes Dekhteröw*) (Petersburg) und des Oberstaatsanwalts Zakrewski (Charkow) hervor. Beide Russen meinten, daß auf die Pöbelexzesse in Astrachan gelegentlich der Choleraepidemie die Theorie Tardes nicht passe: dort habe es keine Führer, keine meneurs gegeben. Dekhteröw machte den Zusatz, daß der Pöbel durch einfache Trunkenbolde aufgereizt gewesen sei, worauf Garnier erwiderte, daß eben dies für Tarde spräche: häufig seien es Alkoholiker, ja Geisteskranke, die die Menge mit sich fortrissen. Benedikt stellte als nicht den Tardeschen Darlegungen unterworfen die auf bewußter Verabredung beruhenden Verbrecherbanden dar: hier dürfe keine Nachsicht walten, alle seien gleich schuldig. Bei den Verbrechen der Massen gäben häufig Degenerierte, vornehmlich Alkoholiker, den Ton an. In Astrachan sei die Unwissenheit der Menge hinzugekommen: wegen der nach dem Choleratode eintretenden Muskelzuckungen glaubten sie, man begrübe Lebendige. Benedikt

*) Sprich: Dechterjöff.

teilt nicht die Höherschätzung des isoliert stehenden Menschen: „Die Irrtümer des Philanthropen sind mir lieber, als die Wahrheiten des Egoisten". Die Grausamkeiten der Tyrannen wägen die Verbrechen der Massen auf. Die Epidemie von Astrachan lehre noch ein weiteres: was die Wildheit der Massen wachruft, das ist das schwer gehäufte Kapital des Hasses. Das beste Vorbeugungsmittel sei, die Bildung dieses Kapitals zu verhüten. — —

Eine andre Kehrseite der soziologischen Betrachtungsweise kam gleichfalls auf dem Kongresse zur Sprache. Wenn man alles auf die gesellschaftlichen Ursachen abstellt, wenn man sagt: die Gesellschaft verdiene ihre Verbrecher, — so statuiert man damit eine Schuld der Gesellschaft. Sollte es Formen geben, in denen sich auch eine Verantwortlichkeit der Gesellschaft ausspricht?

Der Delegierte des Himmlischen Reiches, Gesandtschaftsattaché Ou-tsong-lien (Paris), dessen echte ostasiatische Physiognomie und Tracht so allgemeine Beachtung fand, daß die Brüsseler Zeitungen ihn einen der „succès du Congrès" nannten, hielt zu zweien Malen (am Montag Nachmittag und in der „Séance Royale") einen Vortrag über die Kollektivverantwortlichkeit in China, der die Verwaltungsbehörden unterliegen. Da der Bambus als Strafinstrument eine große Rolle spielt, so läuft diese Verantwortlichkeit nach unsern Begriffen etwa darauf hinaus, daß für vorgekommene Verbrechen erst die Kommunalverwaltung des Bezirks, und, wenn das nicht hilft, der Regierungspräsident Prügel bekommt. Umgekehrt erhalten sie Belohnungen, wenn 3 Monate lang in ihrem Bezirk kein Verbrechen begangen wird. — Diese Mitteilung gab Tarde zu einigen feinen Bemerkungen über das Expansionsbestreben der Zivilgerichtsbarkeit auf Kosten der Strafgewalt Veranlassung. Immer häufiger werden die Freisprechungen*) und dementsprechend steigt die Zahl der Entschädigungsklagen. Liegt in dieser sich allmählich fester setzenden Umkehr nicht ein stillschweigendes Eingeständnis der öffentlichen Meinung, daß die gesellschaftliche Umwelt eine unbewußte Mitschuld trage an dem Verbrechen des Einzelnen? — Prins, im allgemeinen einverstanden, sucht einen Hauptgrund in der Unpersönlichkeit der Gerichtshöfe, die den Menschen nicht kennen, über den sie richten. Er verlangt kleine Bezirke mit lokalem Richtertum: Dezentralisation der Justizverwaltung.

*) Wohlverstanden: vor französischen Schwurgerichtshöfen.

## VII.

Haben wir in der Kriminalpolitik der Soziologie den ersten Platz einzuräumen und können wir die Anthropologie nicht mehr als ihr über- oder nebengeordnet, sondern nur noch als ihre Helferin ansehen, so fragt es sich: welche Dienste kann die Herrin erwarten und in welchen Punkten ist sie mit Notwendigkeit auf die Hilfeleistung angewiesen? Der Frage nach den Anwendungen der Kriminalanthropologie waren 3 Berichte gewidmet, außer von Benedikt und v. Liszt, die indessen im mündlichen Vortrag nicht hierauf eingingen, der des Staatsanwaltssubstituten de Ryckere (Brügge). Letzterer beschränkte sich auf das für die Strafverfolgung eminent praktische Kapitel der Anthropometrie, des Signalements durch körperliche Messungen. Quetelet hat 1871 zuerst die Anregung gegeben, der Alphonse Bertillon (Chef du service d'identification au Dépôt de la Préfecture de Police) folgte. Er entwickelte ein zur Feststellung der Identität einer schon einmal gemessenen Person dienendes mathematisch präzises System der Anthropometrie, das auf der Kenntnis gewisser Knochenlängen beruht und unter 100 000 Individuen etwa 10mal einander sich nähernde Werte ergibt. Dieses 1878 von Bertillon der französischen Verwaltung vorgeschlagene Signalement wurde zuerst 1882 vom Pariser Polizeipräfekten Camescasse praktisch angewendet; auf Initiative des damaligen Chefs des Gefängniswesens im Ministerium des Innern, Herbette, wurde es 1885 und 1888 auf alle französischen Gefängnisse ausgedehnt und das gewöhnliche Signalement abgeschafft. Folgende Maße werden genommen: Körperlänge, Oberkörperlänge, Längenbreitenindex des Schädels und des rechten Ohres, Länge des linken Fußes, des linken Mittelfingers, des linken kleinen Fingers, der linken Elle. Außerdem wird die Färbung des linken Auges nach einer Übersicht von sieben Kategorieen der Irispigmentation, sowie etwaige Male, Narben, Tätowierungen und dergl. festgestellt. Der Signalementszettel enthält endlich die Personalien und Notizen über die äußere Erscheinung.

Zur Ergänzung dieses ganzen Systems dient die Photographie, deren Wert de Ryckere stark betonte, wenn sie auch nicht als unentbehrlich bezeichnet werden könne; so hat Herbette sie in den Gefängnissen nicht eingeführt. Zwei Aufnahmen jedes Verbrechers werden veranstaltet, eine genau von vorn, eine genau von der rechten Seite. Der anthropometrische Dienst in Paris ist

so organisiert, daß in einer Nacht 60 000 Photographieen eines Verbrechers hergestellt werden können und daß die Messungen mit höchst einfachen Instrumenten 2 Minuten in Anspruch nehmen. Die Zentralsammelstelle ist in Paris (Nebenstellen in Lyon und Marseille), sie enthält eine doppelte Anordnung: 1. sind die Knochenlängen eines Rückfälligen gegeben, so kann man seinen Namen und seine Vorstrafen ermitteln; 2. ist der Name einer früher gemessenen Person gegeben, so kann man ihr Signalement finden. Seit der Einführung bis zum 31. Dezember 1891 sind in Paris 204 113 Individuen gemessen worden; im ganzen existieren Signalements von 365 612 Personen. de Ryckere verbreitete sich noch weiter über die verschiedenen Fälle, in denen die Feststellung der Identität auch außerhalb des Strafrechts von Nutzen sein kann: Auffindung unbekannter Leichen, Kontrolle über Personen des Soldatenstandes und dergleichen. Ausführlich behandelte er im Berichte noch die verschiedenen Aufgaben, welche nach den von Bertillon angegebenen Lösungsgrundsätzen und teilweise nach entworfenen Tafeln die Anthropometrie zu bewältigen im stande ist: insbesondere nach Kleidungsstücken die hauptsächlichsten Knochenlängen mit annähernder Sicherheit festzustellen. Bertillons anthropometrisches System ist gegenwärtig in Frankreich, Rußland (seit mehr als einem Jahre), Tunis, den Vereinigten Staaten von Nordamerika und der Republik Argentinien in Anwendung. Auch in Belgien hat man sich bereits für die Einführung entschieden. (Rapp. II, S. 97—106.)

In der Debatte sprach der Advokat Dugniolle (Brüssel) über die auch von dem Vortragenden gestreifte Möglichkeit einer anonymen Verurteilung, die durch das anthropometrische System geboten wird. Er war einer solchen Institution nicht geneigt. Der Schweizer Delegierte, Prof. Ladame (Genf) berichtete, daß in Genf seit dem 12. Juni 1891 das anthropometrische System in Wirksamkeit ist. Die Widersetzlichkeit des zu Messenden wird als Widerstand gegen die Staatsgewalt bestraft. Lahovari teilte mit, daß Rumänien, Manouvrier, daß England ebenfalls Bertillons Anthropometrie eingeführt habe. — Es sei erwähnt, daß auch die Schädelmessung im engern Sinne auf dem Kongresse besprochen wurde. Dr. Gaudenzi (Turin) führte einen rücksichtlich der Schnelligkeit und Genauigkeit der Leistungen verbesserten Schädelmeß- und -zeichenapparat der Versammlung vor. Ebenso erläuterte Benedikt von ihm vorgeschlagene Vervollkommnungen der Technik.

Die beiden andern Berichterstatter hatten über die Anwendungen der Kriminalanthropologie mit Ausschluß der Anthropometrie gehandelt. v. Liszt nennt als wichtigste „application" die bewußte und entschiedene Unterordnung unter die Kriminalsoziologie; ferner die Feststellung des tiefen Unterschiedes zwischen Gelegenheitsverbrechern und den sogenannten „Gewohnheitsverbrechern", die v. Liszt als „délinquants de nature" oder „Zustandsverbrecher" bezeichnen möchte; endlich drittens die Aufdeckung einer erheblichen Zahl von Degenerierten, insbesondere Hereditariern, unter diesen Zustandsverbrechern. (Rapp. II, 91—96.) Benedikt betont die Unerläßlichkeit anthropologischer und biologischer Studien zur festen Fundierung der Strafrechtswissenschaft, -Gesetzgebung und -Praxis. (Rapp. IV, S. 183—184.)

Mit diesem letzten Gedanken begegnete sich eine Mitteilung des Dr. Winkler (Utrecht) über die Notwendigkeit, das Studium der Kriminalanthropologie in den psycho-pathologischen Kliniken einzuführen und es für den medizinischen und rechtlichen Studiengang obligatorisch zu machen. An diese Mitteilung schloß sich ein Amendement des Advokaten Dr. Franck (Antwerpen) an, dahingehend: der Kongreß möge außer der Untersuchung der anthropologischen Fragen das eingehende Studium der gesellschaftlichen Faktoren der Kriminalität, sowie die praktische Untersuchung der aus diesem Gesichtspunkt in das geltende Strafrecht einzuführenden Reformen auf die Tagesordnung des nächsten Kongresses setzen.

Mit Bezug auf den eben behandelten Gegenstand sind in der Schlußsitzung des Kongresses folgende zwei Voten angenommen worden: 1. „Es ist wünschenswert, daß Vorlesungen über Kriminalanthropologie an den Universitäten eingerichtet werden und ihr Besuch für das Studium der Medizin wie des Rechts vorgeschrieben wird." 2. „Es ist wünschenswert, daß in allen Ländern das System der anthropometrischen Signalements angenommen und allgemein eingeführt wird, nicht bloß zur Identifizierung der Verbrecher, sondern auch, um eine bestimmte und rasche Feststellung der eigenen Identität zu ermöglichen."

## VIII.

Mit der soeben als Resultat kriminalanthropologischer Forschung erwähnten Sonderung der Gelegenheits- und Gewohnheitsverbrecher steht die Frage nach der Behandlung der sogenannten

Unverbesserlichen in engem Zusammenhang. Diesem Thema war der 12. August fast ausschließlich gewidmet. Berichterstatter waren van Hamel, Thiry, Dr. jur. et phil. Maus (Brüssel) und Prof. des Strafrechts Alimena (Neapel).

Van Hamel nimmt das Wort „Unverbesserliche" in demselben relativen Sinn, in dem wir von tödlichen Krankheiten und unheilbaren Geistesstörungen sprechen; wir drücken darin unsre Überzeugung von einer großen Wahrscheinlichkeit aus. Unverbesserlich sind diejenigen, die, wenn sie frei unter uns leben, vermöge ihrer verbrecherischen Neigungen eine dauernde Gefahr für unsre Gesellschaft darstellen. Hauptindizium ist der Rückfall; jedoch in zwei Fällen ist auch ohne solchen Unverbesserlichkeit anzunehmen. 1. Die Häufung mehrerer hinreichend schwerer Verbrechen während eines bestimmten Zeitverlaufs — ohne Unterbrechung durch eine Strafe — kann im Verein mit dem anthropologischen Gesamtbilde des Betreffenden, seinem Vorleben und seiner Lebensführung den Beweis einer schwer auszurottenden Gewerbsmäßigkeit, Professionsmäßigkeit im Verbrechen liefern. 2. Auch ein einziges Verbrechen — ein unerhört grausamer, grundloser, brutaler Mord, Unsittlichkeitsakt (namentlich mit Kindern) oder eine Brandstiftung — kann eine als Ausnahme dastehende Perversität enthüllen. Inwieweit etwa auch ohne jedes Verbrechen Unverbesserlichkeit angenommen werden kann, ist Sache der reinen Kriminalanthropologie oder, mit anderm Terminus, der Psychiatrie. Vom Standpunkt, daß Schutz der Gesellschaft Zweck der Strafe ist, hat die Strafe die Verbrecher zu bessern oder unschädlich zu machen. Nach dem Grade der Gefährlichkeit muß deshalb eine Einteilung der Verbrecher unternommen werden: I. Die Gruppe derer, die das Leben bedrohen, die Garofalo durch den „manque de pitié" charakterisieren würde. Hierhin zählen 1. die monströsen Mörder, die eine Tötungs- oder Zerstörungswut oder ein blinder Haß gegen die Gesellschaft beseelt; 2. auch die gefährlichen Diebe, selbst Bettler, Zuhälter, Erpresser, die — ebenso gleichgültig gegen das menschliche Leben wie die erste Gruppe — die Waffen bereit halten, um jeden Widerstand blutig niederzuschlagen. Zu beachten ist, daß die Verschiedenartigkeit (mélange) der Verbrechen die großen Rückfälligen kennzeichnet, und daß bei einer Reihe auch der Mord oder Mordversuch seinen Platz in ihrer Lebensgeschichte hat. II. Diejenigen, die das Eigentum bedrohen, bei denen Garofalo „manque de probité" ver-

merken würde. Sie bieten entweder 1. eine große Gefahr — so die gewaltthätigen Diebe und Erpresser, die schon zu I 2. genannt wurden; sodann in Bausch und Bogen die nationalen oder internationalen Diebe und Betrüger, Fälscherbanden, systematische Bankrottöre usw., hier finden sich auch die für den Neuling so verderblichen „Professoren" des Verbrechens — oder 2. eine kleine Gefahr, — so das Gros gewöhnlicher Rückfälliger, Vagabunden und verkommene Existenzen, die geringe Objekte, aber oft stehlen. III. Eine kleine Gruppe andersartiger Verbrecher, die Sittlichkeitsverbrechen an Kindern begehen, die öffentliche Ruhe gefährden, die Messerhelden und die anthropologisch höchst interessanten gewohnheitsmäßigen Verleumder.

In der Bekämpfungsweise ist in den durch Charakter und Beruf des modernen Staates gezogenen Grenzen energischer Schutz der Gesellschaft geboten. Insbesondere ist bei Gruppe I allzu streng immer noch besser, als allzu milde. Nicht ganz so nötig ist dies bei Gruppe II 1, die übrigens in politisch bewegten Zeiten das demagogische Kanonenfutter liefert. Weniger rigoros kann man bei Gruppe II 2 sein; nur ist zu beachten einerseits, daß sich von hier die Armee der gefährlichsten rekrutiert; anderseits, daß diese oft neurasthenischen, vom Alkohol durchseuchten Existenzen, in Freiheit gelassen, lediglich eine hereditär belastete Nachkommenschaft in die Welt setzen. — Übrigens ist der Charakter der Gefährlichkeit vielfach nicht unzerstörbar: meist bedeutet das 50. Lebensjahr den Abschluß der Verbrecherlaufbahn; auch vorher kann schon eine physische oder psychische Umwälzung eintreten. Unter den Mitteln ist die Todesstrafe, wo sie einem Staate unentbehrlich ist, gerecht; aber die Frage ist keine internationale. Persönlich erklärt van Hamel, daß er ein „écoeurement" gegenüber der Todesstrafe habe. Die Aussetzung auf einer wüsten Insel stände sachlich gleich. Die Frage der Deportation und Verschickung existiert nicht für alle Länder. Will man nur die Gefängnisse im Mutterland durch solche in den Kolonieen ersetzen, so gibt man Millionen unnütz aus. Niemals empfehlen sich diese Maßregeln für die große Masse der Rückfälligen. So bleibt die gewöhnliche Freiheitsstrafe. Für den Vollstreckungsmodus ist zu betonen: Einzelhaft, doch nur solange Unverbesserlichkeit höchsten Grades noch nicht eingetreten ist; sorgfältige Klassifizierung, Gründung von Ackerkolonieen und Arbeitshäusern (für Gruppe II 2); unausgesetzter Arbeitszwang, individualisierende Be-

handlung, insbesondere solange noch Rückkehr in die Gesellschaft möglich erscheint. Was die Dauer anlangt, so ist das Prinzip der von vornherein bestimmten Strafe notwendig aufzugeben, wie das zuerst Livingstone im Strafgesetzbuch für Louisiana 1824 that. Über die Unverbesserlichen ist stets die unbestimmte Verurteilung zu verhängen, aber auch in andern Fällen, generell bei einer Reihe von Verbrechen wird neben der gewöhnlichen Strafverbüßung eine spätere Prüfung einzutreten haben, ob die Thäter der Behandlung der Unverbesserlichen zu unterwerfen sind. Diese Prüfung wird von Zeit zu Zeit zu wiederholen sein. Zuständig ist der Gerichtshof; persönliches Erscheinen des Verurteilten wird notwendig sein, die Verteidigung hat mitzuwirken. Es liegt in der Tendenz des modernen Strafrechts, die diskretionäre Machtbefugnis des Richters zu erweitern. (Rapp. I S. 56—64.)

Thiry unterscheidet die Verbrecher, je nachdem sie eine force momentanée oder eine force permanente zum Verbrechen treibt und bestimmt innerhalb der letzten Gruppe die Unverbesserlichen als „tous ceux qui, après avoir subi une première peine, se rendent coupables d'une infraction nouvelle dont la cause est une influence moral permanente agissant sur leur volonté“. Bezüglich der Bekämpfung durch die unbestimmte oder unbegrenzte Verurteilung ist er mit van Hamel einverstanden und hebt nur hervor, daß es sich hier nicht etwa um lebenslängliche Strafen handle. Dabei sind nie die sittlichen Besserungsarbeiten auszusetzen, denen Begnadigung und vorläufige Entlassung nur hinderlich sein würden. Thiry ist gegen die Einzelhaft, er wünscht gemeinsame Anhaltung zur Arbeit in Kolonieen, Unterricht besonders in Handwerken. Arbeitszwang, Unterweisung und besonders sittliche Erziehung sind auf alle Verbrecher anwendbar; bei besondern Umständen — Hereditariertum und ungewöhnlicher Widerstand gegen die Beibringung sittlicher Hemmungsvorstellungen — empfiehlt Thiry medizinische und hypnotische Behandlung. Er ist dagegen, daß auch die spätere Prüfung in die Hand des Richters gelegt werde: hier sollen vielmehr der Direktor, der Arzt, der Seelsorger und insbesondere die Mitglieder der Patronagevereine, die am ehesten das Zutrauen der Sträflinge sich erwerben, den Ausschlag zu geben haben. (Rapp. I S. 13—27.)

Maus klassifiziert die Rückfälligen in solche aus pathologischen Gründen, aus Gewohnheitsmäßigkeit, aus „énergie criminelle“

aus speziellen und zufälligen Gründen. In der zweiten und dritten Gruppe sind die Unverbesserlichen zu finden. Das Strafrecht muß zunächst prävenierend die sozialen Faktoren des Verbrechens angreifen und abändern. Von seiten der Repression ist zu bemerken: es gilt zunächst, sich zu bestreben, den Rückfälligen kennen zu lernen; den, dessen Rückfälligkeit zu ernstlichem Teil auf pathologischen Ursachen ruht, hat man in ein Asyl (prison-asile) zu schicken. Die Dauer der Strafen ist beträchtlich und progressiv zu vermehren, selbst bis zur Lebenslänglichkeit. Die Repression ist subjektiver zu gestalten, indem man sie zu Besserungszwecken der Art des Thäters und der That näher anpaßt. (Rapp. III S. 185—194.)

Das Gutachten des auf dem Kongresse nicht anwesenden Alimena enthielt folgende Hauptgesichtspunkte: Als Unverbesserliche sind die thatsächlich Ungebesserten aufzufassen. Ihr auszeichnendes Merkmal ist der Rückfall. Das Gesetz hat in Betracht zu ziehen: die Zahl der Rückfälle, die Art des Verbrechens (spezieller oder genereller Rückfall), das treibende Motiv, die Lebensführung in der Freiheit und im Gefängnis. Als Maßregeln gegen die Unverbesserlichen sind zu nennen: 1. Freiheitsstrafe, deren Dauer je nach der Zahl der Rückfälle steigt; 2. für die Rückfälligen der kleinen Delinquenz Arbeitszwang; 3. für die, die ein Maximum von Rückfällen überschritten haben, lebenslängliche Verschickung oder Deportation. (Rapp. I S. 65—67.)

An diese Berichte schloß sich eine Mitteilung des Hauptarztes am Asyl Guislain, Dr. Morel (Gent) über die Merkmale der Unverbesserlichkeit. Morel erklärt den relativ Unverbesserlichen für eine pathologische Erscheinung und fordert für ihn besondere Besserungshäuser. Die ursächlichen Faktoren, Mangel an Erziehung und verderbtes milieu social, sind in erster Reihe vorschützend zu bekämpfen. Morel verlangt Schutz der Jugend vor dem Verbrechen und energische Eindämmung des Alkoholismus, die z. B. in Dänemark vermindernd auf die Kriminalität eingewirkt hat.

Aus der Debatte ist nur wenig hervorzuheben. Meyers griff das Wort „Unverbesserliche" an, — ohne Erfolg, da dieser wissenschaftliche Sprachgebrauch sich einmal festgesetzt hat. Dr. Kramps (Ruremonde) redete zu Gunsten der Todesstrafe; Dekhteröw und van Hamel entgegneten ihm. Prins fand die unbestimmte Verurteilung für den Fall der Repression im eigentlichen Sinne — z. B. bei vlämischen Bauern, unverbesserlichen Raufern — be-

denklich. van Hamel gab ihm die Ungeeignetheit für diesen Fall durchaus zu. Prins sah den Weg zur Lösung der Frage in einer Verschärfung der Strafe; er eiferte gegen den Luxus in Gefängnisbauten: man solle lieber Arbeiterhäuser aufführen und jene wahnsinnigen Summen zu sozialen Werken hergeben.

## IX.

Ähnlich scharfe Gegensätze, wie sie am 9. August unter den Juristen sich zeigten, traten am 10. August unter den Medizinern zu Tage, — nur daß sie bei ihnen zu einer Versöhnung nicht führten. Das Thema war: „Die verbrecherischen Suggestionen und die strafrechtliche Verantwortlichkeit.“ Nach Benedikt haben die suggerierten Verbrecher nur eine theoretische Existenz in den Laboratorien. Der Verbrecher sei nicht so naiv, sich suggestible Personen auszusuchen und diesen seine Ideen einzugeben. Die ganze Litteratur über Suggestionen sei wenig zutrauenerweckend. Die von Hypnotisierten ausgeführten Handlungen seien Gefälligkeiten gegen den Arzt oder bewußte Täuschung desselben. Ein Individuum auf Hypnotisierung dressieren, sei ein Verbrechen gegen dessen Gesundheit, man führe es der nervösen Degeneration zu. Die ganze Frage habe keinen aktuellen Wert. Man werde am besten thun, alle suggestibeln Individuen einzusperren, dann sei man vor den verbrecherischen Suggestionen gesichert. (Rapp. III S. 169—170.)

Genau den entgegengesetzten Standpunkt nehmen die französischen Ärzte ein. Voisin, Arzt an der Salpêtrière in Paris, sieht in der Suggestion ein ernsthaftes und wirksames therapeutisches Mittel. Er nimmt zwar nicht an, daß bei einem völlig gesunden Menschen eine verbrecherische Suggestion Erfolg haben würde; es ist aber sehr wohl bei Abkömmlingen aus degenerierten Familien möglich. Voisin beschreibt einen Fall, in dem er unter allen Vorsichtsmaßregeln eine Hypnotisierte (deren Stammbaum er mitteilt) Brand legen ließ und wo er seiner Sache ganz sicher ist, daß sie an der Ernsthaftigkeit des Ganzen nicht zweifelte. (Rapp. I S. 3—13.)

Der Herausgeber der Revue d'hypnotisme, Bérillon (Paris), wendet sich in scharfer Sprache gegen Benedikt. Die Möglichkeit verbrecherischer Suggestion sei absolut unanfechtbar. Er führt aus seiner Beobachtung Fälle von Individuen an, die normalerweise im wachen Zustande und ohne vorbereitende Manöver eine solche

Suggestibilität befaßen, daß sie automatisch den gegebenen Befehl ausführten. Die Suggestibilität sei allgemein verbreitet, wenn man auch nicht an jedem Individuum unter allen Bedingungen Resultate erziele. Dergleichen Experimente und desgleichen die Anwendung der Hypnose zu Heilzwecken halte er für ungefährlicher, als die Anwendung von Toxiken in der Therapeutik. Man stellt sich übrigens gar nicht vor, welche Anzahl von Meineiden unter einer Suggestion, oft sogar einer vom Richter ausgehenden, geleistet wird. Ein unterstützendes Moment ist dabei — abgesehen von etwaiger Degeneriertheit — die Unerfahrenheit des Beeinflußten. Es ist Sache der Erziehung, das Kind gegen fremde Einflüsse unempfindlicher zu machen, seine Selbständigkeit zu stärken (vgl. Rapp. II, S. 114 bis 120).

In der Debatte hob der Prof. Senator Crocq hervor, daß man nicht Hypnotismus und Suggestion durcheinander werfen dürfe. Er stellt Klassifizierungen und Nuancierungen der verschiedenen Arten von Suggestionen auf und belegt sie mit Beispielen aus seiner Praxis. Bezüglich der Nichtaktualität der vorliegenden Frage ist er einer Meinung mit Benedikt.

Ladame bekennt sich zur Schule von Nancy und macht daher mit Voisin und Bérillon gemeinsame Sache gegen Benedikt. Die Suggestion des Verbrechens kann zum Verbrechen führen; — und gerade das ists, was auch das „Laboratoriumsverbrechen“ gefährlich macht. Wer sagt auch, ob sich nicht der im Gehirn eines Unglücklichen aufgespeicherte Gedanke eines Verbrechens eines Tages in eine That umsetzt? Übrigens lenkte Ladame versöhnlich ein, indem er die Frage für nicht spruchreif erklärte: er verzweifle nicht, dereinst Benedikt noch bekehrt zu sehen. Der nächste Redner, Masoin (Löwen), verwischte diesen Eindruck durch die große Bestimmtheit seiner Sprache wieder. Nicht nur von der Heilwirkung des Hypnotismus, sondern auch von dem wirklichen Vorkommen verbrecherischer Suggestionen war er fest überzeugt. „Trotz aller Chikanen existieren die Thatsachen“, — rief er Benedikt zu. Bérillon schien ihm zu schüchtern, er ging in seinen Annahmen über diesen hinaus.

Einen recht rationellen, zur allseitigen Verständigung wohl geeigneten Standpunkt zeigte Motet. Wie Ladame hielt er die Sache des Hypnotismus nicht für spruchreif, wie Benedikt die erörterte Frage nicht für aktuell. Ja noch mehr —, als Frage

hat sie nie existiert: der Hypnotisör ist eben der Schuldige. Die Suggestion überhaupt ist alt wie die Welt; es hat stets Menschen gegeben, die leicht zu einer Dummheit zu bringen waren. Das erste Beispiel ist das von Adam und Eva. Hierauf gab Benedikt eine Erwiderung, die zwar mit dem hübschen Worte begann: „In einer solchen Frage gibt es keine vainqueurs und vaincus, sondern nur convainqueurs und convaincus" —, in der er sich aber sogleich von seiner Spottlust hinreißen ließ. Der Suggestionierte habe die Sucht, interessant zu sein, und der Arzt sei so gefällig, darauf einzugehen. Nach schlimmer stände es mit den Hysterischen, den gewöhnlichen Versuchsobjekten: diese hätten immer eine affection spéciale für den behandelnden Arzt. „Wir stecken alle in den Suggestionen drin, — ich glaube niemandem, — ich glaube mir selbst nicht" usw. Die Folge war eine überaus heftige Verwahrung Voisins gegen Benedikts Witze. Ihn tröste das Bewußtsein, eine Frau vor der Verurteilung gerettet zu haben, indem er nachgewiesen hätte, daß ihr das Verbrechen suggeriert worden sei (vgl. Voisin Rapp. I S. 12). Als nun gar Prof. Mendel (Berlin) jede Möglichkeit einer Heilung durch Hypnose anzweifelte, da war der letzte Anknüpfungsfaden gerissen. Selbst der ruhige Houzé entgegnete ziemlich gereizt: er behandle die Hysterie durch Hypnose und könne sagen, daß er beträchtliche Besserungen des Zustandes seiner Kranken erziele.

So standen bei Schluß der Sitzung Behauptung und Behauptung einander gegenüber, versöhnungslos — fast verständnislos.

## X.

Eine in der gerichtlich medizinischen Disziplin wohlbekannte Streitfrage war bis vor nicht allzu langer Zeit die Theorie der Monomanieen. Heute redet man von „Zwangsvorstellungen", und bringt diese pathologischen Erscheinungen entweder mit dem moralischen Irresein in eine Gruppe „psychische Entartungen" zusammen (v. Krafft-Ebing), oder sieht darin besondere Formen der Melancholie (Hoffmann).

Über dies Thema der „obsession criminelle morbide" handelte in der ersten Sitzung des Kongresses der bedeutende französische Psychiater, Leiter des Irrenhauses Sainte Anne, Magnan (Paris). Er definiert die obsession als „einen Modus der Gehirnthätigkeit, bei dem ein Wort, ein Gedanke, ein Bild sich ohne

Beteiligung des Willens dem Geiste aufdrängt und der im normalen Zustand ohne Beschwerde verläuft, dagegen in pathologischem Zustand von einer schmerzlichen Angst, die jene Vorstellung unwiderstehlich macht, begleitet ist". Die krankhafte obsession erfordert also ein vorgängiges gestörtes geistiges Gleichgewicht, so daß die Zwangsvorstellung recht eigentlich ein psychisches Stigma der Entartung ist. Eine noch verhältnismäßig harmlose Art ist die Onomatomanie: das Suchenmüssen nach einem Namen, oder das Aussprechenmüssen eines bestimmten (meist anstößigen) Wortes. Für das Strafrecht kommen in Betracht: 1. die sogenannte Mordmanie. Der Gedanke, eine Person, oft eine sehr geliebte, (die Frau, Kinder) töten zu müssen, drängt sich unter einer so furchtbaren Angst auf, daß die entsetzlichste That mit einer unbezähmbaren Energie vollzogen wird und eine wohlthuende Erleichterung zur Folge hat. Bisweilen erfolgt die Entladung so brüsk, so plötzlich, so automatisch, daß Zeit zum Reflektieren oder Ankämpfen nicht bleibt. Häufig sind Selbstmordgedanken. Alle Kranken sind degenerierte Hereditarier. 2. Die sogenannte Kleptomanie und Kleptophobie, wenig häufig; öfters noch bei erblich belasteten Frauen während der Schwangerschaft, Niederkunft oder Zeit des Nährens in der Form von „Gelüsten". Auch bei bestimmt umgrenzten oder auch diffusen Gehirnverletzungen kommt Stehldrang vor. Die quälende Angst, gestohlen zu haben (Kleptophobie), ist das Gegenstück. 3. Die recht seltene sogenannte Pyromanie und ihr Pendant, die Pyrophobie. 4. Zwangsvorstellungen geschlechtlicher Natur, je nach dem erkrankten Herde verschieden. Man kann abnorm gesteigerten, perversen und krankhaft fehlenden Geschlechtstrieb sondern. (Rapp. II S. 153—162.)

Speziell mit der Zwangsvorstellung des Mordes (obsession du meurtre) beschäftigte sich Ladame (Genf). Er gab zunächst eine sehr gründliche geschichtliche Untersuchung der Frage: Plater (1536—1614) hat die Erscheinung zuerst beobachtet, Prichard (1785—1848) hat sie moral insanity, Esquirol (1772—1840) hat sie Monomanie getauft. Falret (1794—1870) widerlegte zuerst die Monomanieenlehre. Auch für Ladame ist die erbliche Belastung Vorbedingung; doch tritt die Mordmanie nur selten als isolierte klinische Varietät auf; meist ist sie episodische Erscheinung innerhalb des hereditären Irreseins. Nur bei einem Teile der Kranken setzen sich die obsessions in einen Mord oder Mordver=

such um. Man kann daher von einer zwar nicht theoretischen aber praktischen Seltenheit dieser Zwangsvorstellungen reden. Wird die obsession zur impulsion, so richtet sie sich am häufigsten gegen den Kranken selbst, dieser begeht Selbstmord. Zu der erblichen Voranlage muß ein gelegentlicher Anlaß hinzutreten. Dieser liege besonders häufig in der Lektüre detaillierter Schilderungen großer Verbrechen oder in dem Zusehen bei öffentlichen Hinrichtungen. Man könne bisweilen im Anschluß an solche Gelegenheiten förmliche Epidemieen von Mordmanie beobachten, so in Genf 1886 nach der That einer Frau Lombardi, die ihre Kinder umgebracht und dann Selbstmord versucht hatte. (Rapp. I S. 41—55.)

In der Debatte berührte Garnier das epileptische Irresein, das auch eine impulsion homicide schaffen kann; doch fehlt es hier am Bewußtsein, wie bei der Mordmanie. Der That geht häufig, nicht immer, ein Stadium innerlichen Ringens vorauf. In den gefährlichsten Fällen tritt die Entladung so brüsk ein, daß der Kranke kaum noch Zeit findet, den Seinen zuzurufen: Rettet euch, ich morde euch alle. Aufgabe des Arztes ist die genaue Anamnese und der Nachweis der Degeneriertheit, um den Richter zur Überzeugung von der Unverantwortlichkeit des Thäters zu bringen. Die Anstaltsbehandlung des Kranken hat meist einen beruhigenden und bessernden Einfluß. Nach 6—12 Monaten ist der Patient unschädlich. Es fragt sich, ob er doch noch in der Anstalt zu behalten ist. Benedikt führt an, daß eine nicht geahnte Zahl mit Zwangsvorstellungen behafteter Individuen in den Gefängnissen sind. Sie stellen auch ihr Kontingent zu den Rückfälligen, aber man könnte sie „ehrbare Rezidivisten" nennen. Aubry wandte sich gegen die Presse: die Veröffentlichung von Verbrechen und Gerichtsverhandlungen solle untersagt werden. Dieser Vorschlag fand bei der Versammlung keine Unterstützung. Näcke hielt das Vorkommen von Zwangsvorstellungen für äußerst selten. Dem widersprachen Heger und Thiry. Prof. Lefebvre (Löwen) berichtete von einem Fall episodischer Kleptomanie (Gelüst einer Schwangeren), ohne daß geistige Degeneriertheit vorlag.

Die von Magnan unter den obsessions genannte konträre Sexualempfindung bildete den Gegenstand zweier besondern Berichte von de Rode, Vicepräsidenten der Société de médicine mentale de Belgique (Löwen), und des Prof. Hubert (Löwen). Der erstere legte nach dogmengeschichtlicher Übersicht Verwahrung

gegen die Belästigung seitens sexuell perverser Personen durch Veröffentlichung ihrer Empfindungen ein. In dem häufigen Vorkommen dürfe eine Entschuldigung solcher Verirrung nicht gefunden werden. Die Genese beruht auf ererbter neuropathischer Voranlage einerseits, verderbter Erziehung anderseits. In letzterm Punkte können wir den Hebel ansetzen. de Rode wies noch auf die Gefahren der Internate junger Personen und auf die Wichtigkeit körperlicher Ausbildung hin. (Rapp. II S. 107—113.) Hubert ist rigoroser, er warnt vor Mißbrauch der Milde. Der sittliche Wille spiele eine Rolle, und der Unterliegende sei schuldiger, als man seit einiger Zeit zulassen wolle. Der lasterhafte Perverse sei aus der Gesellschaft auszustoßen und dem Tiere gleichzustellen, dessen Charakter er angenommen habe (vgl. Rapp. III S. 168).

Während in der Debatte Lefebvre und Ploix, erstrer gewissermaßen unter Ablegung eines metaphysischen Glaubensbekenntnisses, für möglichst weite Annahme der Verantwortlichkeit eintraten, warf Magitot (Paris) die Frage auf, ob bei den sexuell Konträren nicht eine im Uterusleben eingetretene anomale Entwicklung der Wolffschen Organe eingetreten sei. Houzé bestritt die Berechtigung, von einem Glaubensstandpunkt diese Frage anzusehen. Es kommt lediglich auf praktische Gesichtspunkte an.

## XI.

Die verbrecherischen Geisteskranken beschäftigten den Kongreß unter zwei Gesichtspunkten.

Garnier lieferte einen Bericht über die Notwendigkeit, die psycho-moralische Untersuchung gewisser Beschuldigter als Aufgabe des vorbereitenden Verfahrens zu betrachten. Garnier hat in den Jahren 1886—1890 in den Seinegefängnissen 225 Fälle beobachtet, in denen wenige Tage nach dem Urteil sich Geisteskrankheit herausstellte; bei 40 v. H. lag allgemeine Paralyse vor. Gegenüber diesem ungeheuren Betrag richterlicher Irrungen muß die Untersuchung des Geisteszustandes als Pflicht des Untersuchungsrichters ausgesprochen werden. Eine gewisse psychiatrische Vorschulung des Juristen ist notwendig, damit er nicht oft die deutlichsten äußern Kennzeichen übersieht. Nach der Verurteilung ist der Schaden in gewissem Betracht ein irreparabler; die Vorbeugung ist vorzuziehen. Schon eine ganz summarische, nur auf äußere Indizien gerichtete

Inspektion der Untersuchungsgefangenen durch einen Arzt würde ihre Dienste thun. (Vgl. Rapp. III S. 163—167.)

Die hier ausgesprochenen Anschauungen fanden eine Einschränkung nur von Seiten Motets, der die Zahl der richterlichen Mißgriffe nicht so hoch schätzte. Im Endergebnis war Motet gleich Winkler (Utrecht) und Hermant (Mecheln) mit Garnier einverstanden. Die junge Anwaltschaft Brüssels ließ durch Dr. Otlet einen Fragebogen verteilen mit der Bitte um Beantwortung der einzelnen Punkte, die ganz genau disponierend alle nur möglichen Umstände hervorheben, auf welche die medizinische Untersuchung sich erstrecken könnte.

Die Behandlung verbrecherischer Geisteskranker in besondern Anstalten (prisons-asiles) war der Gegenstand eines gemeinsamen Berichtes, von Hilfsarzt de Böck (Uccle) und Rechtsanwalt Otlet (Brüssel) erstattet (Rapp. II S. 127—139). Sie schlossen mit einem Gesetzesvorschlag, der folgende wichtige Punkte enthielt: Es sind staatliche Spezialasyle zu schaffen, in die Aufnahme finden 1. sittlich verwilderte Irre, die innerhalb oder außerhalb einer Irrenanstalt im Zustand der Geistesgestörtheit ein Verbrechen begangen haben, 2. die im Laufe der Strafverbüßung von Geisteskrankheit Befallenen, 3. die Beschuldigten, deren That erwiesen ist, die aber als geistesgestört freigesprochen werden. Die Aufnahme erfolgt auf Grund richterlicher Verfügung oder (in Fall 3) richterlichen Urteils. Wenn der Kranke ungefährlich geworden ist, wird er entlassen. Die Aufenthaltszeit im Spezialasyl wird (in Fall 2) auf die Strafverbüßung angerechnet.

Die Grundsätze des Berichtes fanden im allgemeinen — durch den Richter Goddyn (Gent), den Gerichtsarzt Motet, den Prof. Benedikt — volle Zustimmung. Der Irrenarzt Charpentier (Bicêtre) betonte die Wichtigkeit des Reglements und befürchtete Ungelegenheit von der Überführung aus der Irrenanstalt in das Spezialasyl und umgekehrt. Giraud, Direktor des Irrenasyls St. Yon, fand es ungeeignet, die Gruppe 2 mit den andern zusammenzubringen.

In der Schlußsitzung wurden folgende Voten einstimmig vom Kongreß angenommen: 1. Aus medizinischen wie strafrechtlichen Gründen ist die Schaffung von Spezialasylen, die sich von den Gefängnissen, wie von den Irrenanstalten unterscheiden, zu befürworten. 2. Es ist wünschenswert, daß in allen Ländern eine ärzt-

liche Untersuchung der Gefangenen auf ihren Geisteszustand, wie sie in Belgien organisiert ist, eingeführt werde. 3. Es ist wünschenswert, daß die bei den Strafakten befindlichen Personalnotizen eine Ergänzung durch Erhebungen über die physiologische, psychische und moralische Persönlichkeit des Beschuldigten erfahren, damit der Richter und der Verteidiger über die Nützlichkeit einer etwaigen gerichtsärztlichen Untersuchung sich schlüssig machen kann.

## XII.

Wir haben den ungeheuren Wissensstoff, den die Tage von Brüssel vor uns aufhäuften, flüchtig zu erörtern gesucht. Man sieht, wie gewaltig das Interessengebiet ist, das die Medizin und die Jurisprudenz gemein haben. Man erkennt, wie in vielen Stücken der Rechtsgelehrte und vornehmlich der Strafrechtler auf die notwendige Beihilfe speziell vorgeschulter Mediziner angewiesen ist. Überschauen wir kurz noch einmal die Hauptseiten dieses Verhältnisses, die auf dem Brüsseler Kongreß klarer, als je zuvor, zutage traten.

Vor 1889 hatte die Kriminalanthropologie die Prätention, das ganze juristisch-technische Strafrecht über den Haufen zu werfen und durch Untersuchungen über das anatomisch-physiologische Gesamtbild des Verbrechers die Schuld- und Straffragen festzulegen. In diesem Sinne hat die Anthropologie „abgewirtschaftet". Eben dadurch aber hat die Kriminalanthropologie ihre Natur geändert. Sie bezeichnet heute nichts andres, als die Wissenschaft, welche Verbrecher und Verbrechen nach exakter, naturwissenschaftlicher Methode untersucht. Sie umfaßt in dieser Bedeutung das ganze gemeinsame Terrain der Medizin und der Strafrechtswissenschaft. Daneben muß eine engere Bedeutung der Kriminalanthropologie unterschieden werden.

Das Verbrechen ist nach dem Gesetze der Kausalität auf Ursachenreihen sozialer Natur zurückzuführen. Die Beschäftigung mit dem Verbrechen als einer gesellschaftlichen Erscheinung stellt sich von dieser Seite aus als eine spezielle Frage der Soziologie dar. Wir haben hier ein gemeinsames Gebiet der „gesamten Strafrechtswissenschaft" und der „gesamten Gesellschaftswissenschaft" — der „sciences pénales" und der „sciences sociales" — vor uns, das als Kriminalsoziologie einen und zwar den überwiegend wichtigeren Teil der Kriminalanthropologie im weitern Sinne bildet.

Neben ihr steht die Kriminalanthropologie im engern Sinne, eine Hilfswissenschaft der Kriminalsoziologie, die über die biologische Wesensseite des Verbrechers uns wichtige, zum Teil unentbehrliche Aufschlüsse erteilt. Dieses Verhältnis der beiden Bedeutungen legte auf dem Kongresse Manouvrier, der unter den Medizinern vielleicht den soziologisch fortgeschrittensten Standpunkt einnimmt, treffend dar. Das Bewußtsein dieses Doppelsinns und der daran anknüpfenden Grenzbeziehungen gilt es — nicht, wie Benedikt meinte, abzuschwächen — sondern im Gegenteil zu vertiefen. Denn hierin, das sei nochmals betont, liegt die bleibende Bedeutung des Brüsseler Kongresses. Die Erkenntnis, daß der Congrès international d'Anthropologie criminelle und die Internationale kriminalistische Vereinigung das gleiche Arbeitsfeld haben, kann auf die Entwicklung der kriminalpolitischen Wissenschaften einen höchst fördernden Einfluß ausüben und wird ihn ausüben.

## 6.

# Zulässigkeit der reformatio in peius.

Von Otto Brachvogel, Landrichter in Zabern i. Elsaß.

---

Wenn auch die Reformbewegung auf dem Gebiete des Strafprozesses sich vornehmlich eine Verbesserung der Prozeßlage des Angeklagten zum Ziele gesetzt hat, so sind doch neuerdings auch gewichtige Stimmen laut geworden,[1]) welche im Hinblick auf die immer ungünstiger lautende Kriminalstatistik auch eine Durchsicht der Strafprozeßordnung in gegenteiliger Richtung verlangen. Ist es einerseits angezeigt, dem von dem Übel einer strafgerichtlichen Untersuchung Betroffenen alle Mittel an die Hand zu geben, welche dazu dienen können, seine Unschuld zu erweisen, so müssen doch andererseits den staatlichen Organen auch ausreichende Mittel zu Gebote stehen, die gerechte Strafe über den Schuldigen zu verhängen. Von nicht unwesentlicher Bedeutung erscheint uns in letzterer Hinsicht die Frage, ob die Bestimmung angezeigt ist, daß bei Berufungen, welche der Angeklagte oder zu dessen Gunsten die Staatsanwaltschaft einlegt, das Urteil erster Instanz von dem Berufungsgericht auch zu Ungunsten des Angeklagten abgeändert werden kann, ob also die reformatio in peius zulässig ist.

Die deutsche Strafprozeßordnung hat im § 372 diese Frage verneint. Die Motive zu dem Entwurfe derselben enthalten darüber keine weitern Ausführungen, weil die auf die Berufung bezüglichen Bestimmungen erst durch den Reichstag eingefügt worden sind. Nur bei den bezüglichen Vorschriften über die Revision heißt es, daß die Berechtigung des Verbotes einer reformatio in peius „anerkannt"

---

[1]) Vgl. auch den Kaiserlichen Erlaß vom 22. Oktober 1891.

sei. In der Reichstagskommission hat der Abgeordnete Thilo bei Beratung eines bezüglichen von ihm gestellten Antrages erklärt[2]):

„Es sei ein kriminalpolitisch allgemein anerkannter Grundsatz, daß ein einseitig ergriffenes Rechtsmittel eine reformatio in peius zu Ungunsten des Beschwerdeführers nicht zur Folge haben könne."

Es war nun in der That zur Zeit des Zustandekommens der Strafprozeßordnung die reformatio in peius in fast keiner deutschen Partikulargesetzgebung mehr zugelassen worden.[3]) Allein in dem Berufungsverfahren dieser Partikulargesetzgebungen fehlten mehr oder weniger diejenigen Garantieen, welche dem Angeklagten durch ein völlig mündliches Verfahren in erster Instanz geboten werden. Auch im Geltungsbereich des Code d'instruction criminelle wurde nach der Gerichtspraxis meist auf Grund der schriftlich fixierten Verhandlungen erster Instanz entschieden.[4])

Nach der deutschen Strafprozeßordnung dagegen bildet das Berufungsverfahren ein neues Hauptverfahren, in welchem der Berufungsrichter auch hinsichtlich der Thatfrage selbständig und unabhängig von den Feststellungen des angefochtenen Urteils zu entscheiden hat[4a]), und für welches durch § 364 Abs. 2—4 und 366 Satz 2 Mündlichkeit in weitem Umfang als Regel vorgeschrieben ist. Für ein solches Verfahren ist aber wiederholt die Zulässigkeit der r. i. p. verfochten worden.[5])

---

[2]) Hahn, Materialien S. 1025.

[3]) In Bayern konnte auf die von der Staatsanwaltschaft zu Gunsten des Angeklagten eingelegte Berufung in peius reformiert werden. Vgl. § 338 Abs. 2 Gesetz vom 10. November 1848 und H. Seuffert, Die reformatio in peius, München 1861 S. 53. Desgl. nach französischer Gerichtspraxis. Vgl. Seuffert a. O. Anm. 126.

[4]) Hahn, Materialien S. 306.

[4a]) Vgl. Loewe, Kommentar zur St.P.O. S. XXIII.

[5]) Vgl. die Zusammenstellung bei Schwarze im Gerichtssaal für 1862 S. 283 Insbesondere Seiffert a. O. S. 21, 30 ff., 51 ff.

Hepp, einer der heftigsten Gegner der r. i. p. für das damalige Berufungsverfahren, sagt in der Zeitschrift für deutsches Strafverfahren Darmstadt 1846 S. 308:

„Freilich muß man dann aber ein unbedingtes Vertrauen in die den Angeschuldigten in dieser Richtung gar nicht hörende Rekursbehörde setzen, daß sie das materielle Recht, d. h. den wahren Grad der bürgerlichen Verschuldung auch wirklich treffen und dadurch eine weitere Instanz für den neu Verurteilten überflüssig machen werde. Allein darf man von dieser Voraussetzung ausgehen,

Ferner haben die Gesetzgebung von Hannover (§ 212) und die frühere von Baden (§§ 110, 116, 281), sowie der preußische Entwurf vom März 1851 (§ 237) der Staatsanwaltschaft wenigstens das beneficium adhaesionis, das Recht der Anschlußberufung gewährt. Auch nach dem Code d'instruction criminelle ist dies der Fall.

Zwar kann nach diesem Gesetz der Staatsanwalt beim Gericht erster Instanz ebenso, wie der Angeklagte, nur innerhalb 10 Tagen Berufung einlegen. Er muß jedoch nach Art. 202, wenn er von dieser Befugnis keinen Gebrauch macht, innerhalb 14 Tagen einen Auszug aus dem Urteil an den Staatsanwalt des Berufungsgerichts senden. Dieser kann dann nach Art. 205 noch innerhalb zweier Monate, von Verkündigung des Urteils an gerechnet, Berufung erheben. Dieses Recht des Art. 205 begreift aber bei den kurzen Fristen, innerhalb deren gemäß Art. 307—309 über die Berufung zu entscheiden ist, das Anschlußrecht in sich.

Eine ähnliche Bestimmung enthielt die Strafprozeßordnung vom 28. Mai 1850 von Anhalt (Art. 348a Abs. 3). Nach derselben waren Berufungen gegen Einzelrichtererkenntnisse von dem Angeklagten sofort nach der Urteilsverkündigung, von der Staatsanwaltschaft binnen 10tägiger Frist einzulegen.

Die Annahme, von welcher der Gesetzgeber bei Erlaß der deutschen St.P.O. ausgegangen ist, daß das Verbot der r. i. p. ein „strafpolitisch allgemein anerkannter" Grundsatz sei, ist demgemäß nicht zutreffend, jedenfalls nicht zutreffend für ein Berufungsverfahren, wie es von der St.P.O. vorgeschrieben ist[6]. v. Kries[7]) hat denn auch bereits darauf hingewiesen, daß das Verbot der r. i. p. zu der durch unsre St.P.O. vorgeschriebenen Konstruktion des Berufungsverfahrens schlechterdings nicht passe. Wir schließen uns dieser Ansicht an.

Seitens der Gegner der r. i. p. wird vielfach[8]) das Verbot derselben mit besonderm Nachdruck auf Humanitätsrücksichten begründet. Dabei wird zunächst angeführt, daß der Angeklagte

solange die Gerichte nur auf den Grund von Relationen aus toten Akten erkennen und überhaupt aus fehlbaren Menschen bestehen?"

[6]) Vgl. Anm. 5.

[7]) Die Rechtsmittel des Zivilprozesses und des Strafprozesses. Breslau 1870 S. 112.

[8]) Vgl. Hepp a. O. und Arnold im Gerichtssaal von 1858 S. 211 ff.

nicht durch die Möglichkeit der r. i. p. von Ergreifung des Rechtsmittels zurückgeschreckt werden dürfe. Allein, wer sich unschuldig fühlt oder wer weiß, daß ihm ein Milderungsgrund zur Seite steht, den der erste Richter nicht gewürdigt hat oder der demselben nicht genügend nachgewiesen war, der wird sich durch die Möglichkeit einer Erhöhung der Strafe von Einlegung der Berufung nicht abhalten lassen. Wenn aber frivole Berufungen durch das Schrecknis einer r. i. p. verhütet werden, so ist dies nur zu begrüßen. Arnold (a. O.) vergleicht denjenigen, der ungeachtet der Möglichkeit einer r. i. p. Berufung erhebt, mit einem Spieler, der sein Vermögen nach zweifelhaftem Gewinn auswerfe. Dies zugegeben, darf man doch nicht weiter gehen und sagen: Nun ist aber jedes Glücksspiel unsittlich, also widerstreitet auch die Zulassung der r. i. p. den guten Sitten. Auch derjenige, der in erster Instanz einen Entlastungsbeweis antritt, riskiert, daß derselbe zu seiner Belastung dienen wird und daher seine Lage verschlimmert; er gleicht nicht minder dem Spieler, der sein Vermögen nach zweifelhaftem Gewinn auswirft.[9])

Ebenso unbegründet ist es, wenn man sagt, die Möglichkeit einer ungünstigen Abänderung beeinträchtige die Verteidigung des Berufenden. Wenn auch in vielen Sachen der Angeklagte sein Hauptaugenmerk auf Erzielung einer Freisprechung richten wird, so geht er doch mit verschwindenden Ausnahmen auch eventuell auf Strafminderung aus. Damit ist aber implicite auch die Verteidigung gegen Straferhöhung gegeben.

Überdies würde eine strenge Durchführung dieser Humanitätsrücksichten auch erheischen, daß der Staatsanwaltschaft die Befugnis

---

[9]) Wie überhaupt das ganze Strafverfahren mehr oder weniger einem Glücksspiel gleiche, ist von einem berüchtigten Räuber zu Anfang dieses Jahrhunderts, dem „Mannefriedrich" (nach Mitteilung des Stadtdirektors Pfister zu Heidelberg) in einem Gedichte, das er kurz vor seiner Hinrichtung abgefaßt hat, mit echter Gaunerpoesie dargestellt worden. Die Schlußverse lauten:

Somit hat nun das Ding ein End',
Doch noch nicht unsre Plage,
Die Kart' hat eklig sich gewendt,
Hin sind die Freiheitstage.

Seht der verliert — und der gewinnt,
Ein jeder sich nun erst besinnt,
Spricht: Hätten wir's zuvor bedacht,
Wir hätten's Spiel nicht so gemacht.

genommen werde, innerhalb der einwöchigen Frist noch Berufung einzulegen, nachdem dies bereits seitens des Angeklagten geschehen ist.

Denn die infolge der nachträglichen Berufung der Staatsanwaltschaft vorhandene Möglichkeit einer r. i. p. könnte sonst dem Angeklagten „die Wohlthat der Berufung verbittern". Ja, es dürfte sich sogar fragen, ob man nicht überhaupt das Berufungsrecht der Staatsanwaltschaft abschaffen sollte.[10]) Denn was widerstreitet mehr der Humanität, einen Angeklagten, der sich dem Urteil unterwirft, obwohl er es vielleicht als zu hart empfindet, mit der eine noch härtere Strafe erstrebenden Berufung zu verfolgen, oder einen Angeklagten, der Berufung eingelegt hat, einer r. i. p. auszusetzen?

Schwarze, ein entschiedener Gegner der r. i. p., aber auch des ausgedehnten Devolutiveffekts der Berufung überhaupt, verwahrt sich denn auch in seiner Abhandlung im Gerichtssaal von 1862 S. 290 dagegen, daß lediglich aus Humanitätsrücksichten die r. i. p. zu verbieten sei. Ebenso Kleinfeller, der neuerdings im Gerichtssaal Bd. 38 S. 579—613 für das Verbot der r. i. p. eingetreten ist.

Es fragt sich nun weiter, ob nach den Grundsätzen, welche das Rechtsmittelverfahren im neuern Strafprozeßrecht beherrschen, das Verbot der r. i. p. zu rechtfertigen oder zu verwerfen ist. Schwarze,[11]) v. Lilienthal[12]) und Kleinfeller[13]) sind ersterer Meinung. Schwarze und v. Lilienthal heben insbesondere hervor, daß es sich bei der Berufung des Angeklagten um das beneficium einer streitenden Partei handle und daß die Thätigkeit, namentlich auch der Umfang der Thätigkeit des Berufungsrichters von dem Willen dieser Partei abhängig sei. Kleinfeller gibt zu, daß aus der Beschränkung des Oberrichters auf die Prüfung der Punkte, bezüglich deren das Urteil angefochten wurde,[14]) noch

---

[10]) In Sachsen und Hamburg war dies hinsichtlich der von den Kollegialgerichten erlassenen Straferkenntnisse der Fall. Doch hatte auch der Angeklagte nur das Recht der Berufung gegen das Strafmaß und nur auf Grund der erstrichterlichen Feststellungen.

[11]) A. O.

[12]) Holtzendorffs Rechtslexikon 3 I S. 316.

[13]) A. O.

[14]) Vgl. §§ 359 und 368 St.P.O.

nicht direkt, unmittelbar die Unzulässigkeit einer r. i. p. folge. Wenn z. B. der Verurteilte sich durch das Strafmaß beschwert finde, so beantrage er Nachprüfung dieses Punktes und Verhängung eines geringern Strafübels. Damit sei der höhere Richter beschränkt auf die Nachprüfung der Frage, ob die Strafe eine gerechte sei; er sei durch den Antrag insofern gebunden, als er den Schuldausspruch nicht mehr prüfen könne. Allein er sei dadurch noch nicht gehindert, eine höhere Strafe, wie das angefochtene Urteil, auszusprechen. Kleinfeller findet aber in jener von der Partei abhängigen Beschränkung auf gewisse Punkte das Anerkenntnis, daß das Rechtsmittelverfahren von dem Parteiinteresse abhängig sei und nun sei es doch ein Widerspruch, einerseits die Ausdehnung des Rechtsmittelverfahrens dem Parteiwillen unterzuordnen, anderseits ein Resultat zuzulassen, welches dem maßgebenden Parteiinteresse zuwiderlaufe.

Die Gegner der r. i. p. finden also, daß im Rechtsmittelverfahren des Strafprozesses dem Dispositionsprinzip eine vorherrschende Stellung zukomme und eingeräumt sei. Wenn dies richtig wäre, so würde das Rechtsmittelverfahren von dem sonstigen Strafprozeßverfahren abweichen. Denn wenn auch der neuere Strafprozeß sich in den Formen des Anklageprozesses bewegt, so wird er doch, weil publici juris, von dem Offizialprinzip, d. h. von dem Grundsatz, daß die Rechtsverletzungen von Amtswegen zu verfolgen seien, beherrscht. Ortloff hat in „Das Strafverfahren in seinen leitenden Grundsätzen, Jena 1858" treffend dargelegt, daß, wie der Kreis nur einen Mittelpunkt habe, auch nur ein leitender Grundsatz, die Offizialmaxime, das Strafverfahren beherrsche. Mit der Anklageform wird lediglich bezweckt, einerseits das Gericht von den zwei sich widerstreitenden Rollen des Angriffs oder der Strafverfolgung und der Verteidigung zu befreien und dadurch eine größere Gewähr für die Unparteilichkeit des Gerichts zu schaffen,[15]) anderseits auch durch Zuteilung dieser Rollen an selbständig dafür wirkende Organe die Erzielung materieller Wahrheit und damit eines gerechten Ergebnisses der strafrechtlichen Untersuchung zu fördern. Diese Zwecke sind aber dem leitenden Offizialprinzip derartig untergeordnet, daß durch die Anklageform die amtliche Untersuchungsthätigkeit des Gerichts nicht gehemmt werden

[15]) Vgl. Ortloff a. O.

kann. In der deutschen Strafprozeßordnung ist der Grundsatz „der Untersuchung" in den §§ 153 Abs. 2, 204 und 263 Abs. 2 zum bestimmten Ausdruck gekommen. Die Motive des Entwurfs (S. 88) sagen darüber:

„Aus dem Prinzip des Anklageprozesses folgt nicht, daß, wie im Zivilprozesse, so auch im Strafprozesse die Thätigkeit des Richters nach jeder Richtung hin durch die Anträge des Klägers und des Beschuldigten bedingt wird. Vielmehr ergibt sich aus der Natur der Strafsache als einer Sache des öffentlichen Rechts, daß der Richter ebenso berechtigt als verpflichtet sein muß, die Wahrheit nötigenfalls durch andre Mittel, als durch die von dem Kläger oder von dem Beschuldigten an die Hand gegebenen zu erforschen, sowie daß er bei der rechtlichen Beurteilung der That und bei Abmessung der Strafe nicht an die Anträge des Klägers gebunden sein darf. Dieser Auffassung gibt der § 135 Abs. 2 (§ 153 Abs. 2 des Gesetzes) Ausdruck, in dem er die Thätigkeit der Gerichte innerhalb der im Gesetze bezeichneten Grenzen für selbständig erklärt."

Es fragt sich nun, ob dafür, daß im Rechtsmittelverfahren im Gegensatz zu dem Verfahren erster Instanz das Dispositionsprinzip, also eine privatrechtliche Behandlung der strafbaren Handlung vorherrsche, genügende Gründe vorhanden sind. Dies ist entschieden zu verneinen. Es ist nicht ersichtlich, warum im Rechtsmittelverfahren die Strafsache ihre Eigenschaft als Sache des öffentlichen Rechts verlieren sollte. Auch weist nicht etwa die Konstruktion des Rechtsmittelverfahrens im neuern Strafprozeß darauf hin, daß dem Dispositionsprinzip Geltung verschafft werden sollte. Daß die Thätigkeit des Berufungsrichters von der Initiative der „Parteien", der Staatsanwaltschaft beziehungsweise des Angeklagten abhänge, kann dem nicht entgegengehalten werden. Auch die Thätigkeit des Gerichts erster Instanz tritt erst auf Antrag der Staatsanwaltschaft ein. Nur darin besteht ein Unterschied zwischen der ersten und der Rechtsmittelinstanz, daß die letztere auch auf Antrag des Angeklagten eröffnet werden kann, während dies bei ersterer im allgemeinen[16]) nicht der Fall ist.

[16]) Nur zur Herbeiführung einer Voruntersuchung steht dem bereits Angeschuldigten nach § 199 St.P.O. eine Initiative zu; das Ergebnis derselben kann auch das sein, daß die That schwerer zu qualifizieren ist, als dies in der Anklageschrift geschehen war.

Demnach bleibt nur zu untersuchen, ob die Stellung des Angeklagten von derjenigen der Staatsanwaltschaft so verschieden ist, daß, wenn von dem Angeklagten Berufung eingelegt wird, das einseitige Interesse des letztern bei Begrenzung der Aufgabe des Berufungsrichters in Betracht komme.

Es wird von Kleinfeller a. O. und andern behauptet, daß bei einem von der Staatsanwaltschaft eingelegten Rechtsmittel von einer r. i. p. überhaupt nicht die Rede sein könne. Denn der Staat habe nur Interesse an einer gerechten Strafe und werde durch zu hohe Strafe nicht minder verletzt, wie durch zu niedrige; ferner stelle der vom Staat selbst als der weisere und tüchtigere bezeichnete Oberrichter formell ein gerechteres Urteil her. Für den Staat enthalte jede Änderung des ersten Urteils eine reformatio in melius, weil von zwei Urteilen nur eins gerecht sein könne, der juristisch-praktische Maßstab für die Gerechtigkeit aber in der Kompetenzordnung liege.

Bei diesen Erwägungen wird jedoch die Parteistellung der Staatsanwaltschaft außer Acht gelassen. Wenn der Staatsanwalt auch nicht „parteiisch" im schlimmen Sinne des Wortes[17]) sein soll, wenn er auch dem obersten Grundsatz des Strafprozesses, die Gerechtigkeit walten zu lassen, dienstbar ist, so bleibt er doch immer die Partei, welche geschaffen worden ist, um das Strafklagerecht des Staates selbständig und unabhängig von dem Gerichte auszuüben. Er ist der Hauptsache nach als Rächer der verletzten Rechtsordnung zu betrachten.[18]) In dieser Eigenschaft hat er denn auch zu prüfen, ob die Strafe, auf welche der erste Richter erkannt hat, eine genügende Sühne enthält. Wenn er nun zu einem verneinenden Ergebnis gelangt und daher das Urteil angreift, der höhere Richter aber zu Gunsten des Angeklagten auf eine noch geringere Strafe als der Erstrichter erkennt, so liegt dem Staatsanwalt gegenüber, welcher den Staat als Verletzten vertritt, eine noch ungünstigere Entscheidung, also eine r. i. p. vor. Noch klarer ist dies beim Privatklageverfahren, in welchem der Privatkläger selbst als der zunächst Verletzte das Strafklagerecht ausübt.

Übrigens soll auch dem Angeklagten, der wohl an sich ein

---

[17]) Vgl. Biener im Gerichtssaal 1855 II S. 432.

[18]) Vgl. Ortloff, Das Strafverfahren in seinen leitenden Grundsätzen S. 117.

Interesse daran hat, eine geringere Strafe zu erhalten, als die gerechte, im Anklageprozeß lediglich Gelegenheit geboten werden, seine Interessen geltend zu machen, um dadurch die Ziele des Strafprozesses, Erforschung der Wahrheit und Erstrebung eines gerechten Richterspruchs zu fördern. In diesem Sinne muß auch dem Angeklagten gegenüber der Spruch des von ihm angerufenen und damit als der weisere und tüchtigere bezeichneten Oberrichters als gerecht gelten (vorbehaltlich eines etwaigen weitern Rechtsmittels), selbst wenn derselbe eine noch höhere Strafe gegen ihn ausspricht, als der Erstrichter und dadurch seine Privatinteressen noch mehr geschädigt werden.

Zuzugeben ist, daß für den Angeklagten im Strafprozeß mehr auf dem Spiele steht, als für den Staat. Der Satz ist unbedingt zu unterschreiben, daß besser eine große Zahl Schuldiger freigesprochen, als daß ein Unschuldiger verurteilt werde. Daher muß der Angeklagte und zwar ganz besonders bei der Wahrheitsermittelung mit größern Garantieen umgeben werden. Hierhin ist namentlich der für jeden Richter heilige Satz: „in dubio pro reo“ zu rechnen. Im übrigen aber stehen sich die beiden Parteien völlig gleich. Ganz folgerichtig von seinem Standpunkt aus erklärt daher Schwarze[19]) auch für den Fall einer von der Staatsanwaltschaft zu Ungunsten des Angeklagten eingelegten Berufung eine Abänderung zu Gunsten des Angeklagten nicht für zulässig. Schwarze, welcher die Parteistellung des Angeklagten betont, die Analogie des Zivilprozesses für gegeben erachtet und Beschränkung des Oberrichters auf die vom Angeklagten genommenen Berufungsanträge fordert, verlangt Anwendung derselben Grundsätze auf eine seitens der Staatsanwaltschaft zu Ungunsten des Angeklagten eingelegte Berufung. Das Berufungsgericht soll also nach seiner Ansicht in solchem Falle, auch wenn es die Strafe des Erstrichters für zu hoch hält, nicht zu Gunsten des Angeklagten abändern dürfen.

Man wendet dagegen ein, daß der Staatsanwalt „vermöge seiner Eigenschaft als öffentlich bestellter Wächter des Gesetzes“ eventuell auch eine Abänderung zu Gunsten des Angeklagten im Auge haben könne, wenn er auch die Berufung zu Ungunsten desselben einlege. Mit Recht wird aber demgegenüber von Schwarze geltend gemacht, daß man damit auch die Abänderung zum Nach-

[19]) A. O. und Gerichtssaal 1857 I S. 452.

teil des Angeklagten rechtfertigen könnte, wenn der Staatsanwalt zu Gunsten desselben Berufung eingelegt hat.[20])

Die Motive zu § 343 St.P.O. (Entwurf zu § 289) nennen es eine „klare Forderung der Gerechtigkeit", daß, wenn die Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel eingelegt habe, das Obergericht zu Gunsten des Angeklagten abändern dürfe. Dieselbe Gerechtigkeit fordert aber ebenso, daß, wenn sich auf ein Rechtsmittel des Angeklagten vor dem Obergericht die vom Erstrichter erkannte Strafe als eine unzureichende Sühne erweist, eine reformatio zu Ungunsten des Angeklagten erfolge. Denn mit dem Zweck des Strafprozesses ist lediglich eine gerechte Strafe, nicht aber eine im einzelnen Falle nach unten begrenzte Strafe vereinbar.

Wenn nun im Obigen nachgewiesen worden ist, daß das Parteiinteresse, obwohl es bei Einlegung des Rechtsmittels bestimmend ist, bei Begrenzung der Aufgabe des Oberrichters nicht allein maßgebend sein darf, daß vielmehr das auf Realisierung der Gerechtigkeit gerichtete Offizialprinzip des Strafprozesses dem entgegensteht, so wird hierin auch dadurch nichts geändert, daß nach § 368 St.P.O. die Berufung auf einen Teil des Urteils beschränkt werden kann. In der Zuerkennung des Rechtes, gegen einen Teil des Urteils Berufung einzulegen, kommt selbstverständlich keine größere Berücksichtigung des Parteiinteresses zum Ausdruck, als sie in der Befugnis, das ganze Urteil anzugreifen, enthalten ist.

Eines ist freilich Voraussetzung: dem Angeklagten müssen in der Rechtsmittelinstanz dieselben Garantieen zur Seite stehen, welche in erster Instanz für notwendig erachtet werden, um ihn zu schützen, da für ihn, wie erwähnt, mehr auf dem Spiele steht, als für den Staat. Es ist nicht angängig, den Angeklagten, der das Rechtsmittel einlegt, bei einer unter wesentlich ungünstigeren prozessualen Bedingungen erfolgenden Verhandlung der Gefahr einer ungerechtfertigten Straferhöhung auszusetzen. Dies würde eine teilweise Verschränkung des Gebrauchs des Rechtsmittels bedeuten.

Nach den früheren Partikularrechten mußte die Berufung auf genau präzisierte Beschwerden beschränkt werden, die, wie schon erwähnt, hinsichtlich der Thatfrage erheblichen Beschränkungen unterworfen, teilweise sogar überhaupt unzulässig waren. Nach der jetzigen deutschen Strafprozeßordnung dagegen ist in der Regel das

[20]) Kleinfeller a. O. S. 581 Anm.

ganze Urteil, jedenfalls aber ein Teil der Strafverfügung desselben durch die Berufung in Frage gestellt. Das Gericht entscheidet nicht lediglich auf Grund von Relationen aus toten Akten,[21]) sondern auf Grund mündlicher Verhandlung nach Durchführung desselben Verfahrens, welches für die erste Instanz vorgeschrieben ist. Damit ist auch ausgeschlossen, daß durch die Zulässigkeit einer r. i. p. eine nennenswerte Verzögerung des Verfahrens stattfinden kann.

Das frühere Rechtsmittel der Berufung ist eben in der St.P.O. ein völlig andres geworden. Es steht in seiner Wirkung dem Einspruch gegen Strafbefehle, der gar nicht zu den Rechtsmitteln gerechnet wird, gleich.[22]) Dort wie hier verlangt der Angeklagte die — dort abermalige — mündliche Verhandlung. Dort wie hier bilden die in der angefochtenen richterlichen Entscheidung enthaltenen Feststellungen nicht mehr die Grundlage, auf welche der angerufene Richter sein Urteil zu stützen hat.[23]) Die zur Begründung des Devolutiveffektes beim Einspruch von den Motiven zum Entwurf der St.P.O.[24]) dargelegten Umstände treffen demnach auch bei der Berufung zu: „Verlangt der Angeklagte dagegen die mündliche Untersuchung, so muß er sich auch den möglichen Folgen derselben unterwerfen und das Gericht kann nicht genötigt werden, eine andre Entscheidung zu fällen, als diejenige, welche sich nach dem Ergebnis der Verhandlung als die gerechte darstellt". Beim Einspruch ist aus diesen durchaus zu billigenden Gründen auch eine Abänderung des Strafbefehls zu Ungunsten des Angeklagten zulässig, obwohl nach § 448 St.P.O. der amtsrichterliche Strafbefehl sich mit dem Antrag der Staatsanwaltschaft decken muß, während das erstinstanzliche Urteil, gegen welches Berufung eingelegt wird, gemäß § 263 Abs. 2 St.P.O. von dem Antrage der Staatsanwaltschaft abweichen kann.

---

[21]) Vgl. Anm. 5.

[22]) In Sachsen (St.P.O. von 1855) nannte man „Einspruch" das gegen die Straferkenntnisse der Einzelrichter zustehende Rechtsmittel, während es „Berufung" gegen die Strafurteile der Kollegialgerichte gab. Beim „Einspruch" fand vielfach eine völlige oder teilweise Reproduktion des Beweises vor dem höheren Richter statt, während bei der „Berufung" in der Regel lediglich auf Grund der Akten entschieden wurde. Vgl. Hahn, Materialien Bd. 3 I S. 327.

[23]) v. Kries a. O. S. 113: „Unzulässig aber ist es (das Verbot der r. i. p.), wo nicht die gestellten Anträge, sondern die Richtigkeit des ergangenen Urteils direkt untersucht wird."

[24]) Hahn, Materialien Bd. 3 I S. 287.

Es erübrigt noch darauf hinzuweisen, daß die Frage nicht etwa dadurch von verschwindender Bedeutung ist, daß die Staatsanwaltschaft ebenfalls innerhalb der einwöchigen Frist Berufung einlegen und dadurch die Möglichkeit einer r. i. p. herbeiführen kann. Die Staatsanwaltschaft wird allerdings in der Regel von letztrer Befugnis Gebrauch machen, wenn die Strafe in erster Instanz so übermäßig gelinde ausgefallen ist, daß die Differenz zwischen derselben und der von ihr erstrebten, der begangenen Gesetzesübertretung entsprechenden Sühne ein jedenfalls hinreichendes Äquivalent für die Kosten und die manchmal recht erhebliche und schädigende Belästigung von Zeugen und Sachverständigen bietet, welche eine zweitinstanzliche Verhandlung verursachen würde.

Wenn nun aber die Staatsanwaltschaft wohl eine schwere Strafe für angemessen hielt, sich aber, um eine zweite Instanz zu sparen, bei dem nach ihrer Ansicht zu milden Urteil beruhigte, so wird sie doch, falls der Angeklagte durch Einlegung der Berufung die Sache ohnehin in die zweite Instanz bringt, nicht säumen, auch ihrerseits eine Berufung folgen zu lassen. Eine Pflichtwidrigkeit ist in einem solchen Verfahren, wie dies Arnold (a. O.) ausführen will, nicht zu erblicken. Im Gegenteil, die Bedenken, welche die Staatsanwaltschaft gegen Einlegung der Berufung hegte: die Verursachung erheblicher Kosten usw., sind nun gegenstandslos geworden; es ist daher ihre Pflicht, nunmehr von dem Rechtsmittel Gebrauch zu machen. Eine solche (Anschluß-) Berufung der Staatsanwaltschaft kann der Angeklagte nach der St.P.O. aber dadurch verhindern, daß er erst in letzter Stunde der einwöchigen Frist die Berufung einlegt, so daß die Staatsanwaltschaft nicht mehr rechtzeitig Kenntnis davon erhält und sich daher ihrerseits nicht mehr anschließen kann.

Ferner kommt es gar nicht so selten vor, daß sich gerade in der auf die Berufung des Angeklagten stattfindenden neuen Verhandlung erst herausstellt, daß die Sache viel schwerer liegt, als man früher anzunehmen Anlaß hatte. Endlich ist in Betracht zu ziehen, daß die Funktionen der Staatsanwaltschaft bei den Gerichten erster Instanz (Amts- beziehungsweise Schöffengerichten) meist nicht von Beamten versehen werden, welche Richterqualität haben, daß daher hier die Gründe ganz besonders gegeben sind, welche zu der oben mitgeteilten Vorschrift der Code d'instruction criminelle geführt haben, daß die Akten dem Staatsanwalt bei dem Obergericht

vorzulegen sind und dieser noch innerhalb zweier Monate Berufung einlegen kann.[25])

Will man nun aber unserer Ansicht nicht beitreten, daß auf das Rechtsmittelverfahren des Strafprozesses als einer Sache des öffentlichen Rechts das Offizialprinzip, der Grundsatz der Untersuchung anzuwenden und daher auch in der neuen Verhandlung des Rechtsstreits von dem Berufungsgericht r. i. p. zulässig sei, will man also das Dispositionsprinzip des Zivilprozesses für vorherrschend erklären, so muß man doch wenigstens folgerichtig das im Zivilprozeß allgemein anerkannte beneficium adhaesionis, das Recht der Anschlußberufung für gegeben erachten.[26])

Die Bedenken, welche Kleinfeller a. O. S. 593 gegen die Anwendung des Anschließungsrechtes auf den Strafprozeß geltend macht, können nicht als begründet angesehen werden. Er fürchtet zunächst, daß infolge des Anschließungsrechts Vertagungen eintreten könnten und zwar selbst dann, wenn man zur Bedingung machte, daß die Anschließung so frühzeitig vor der Hauptverhandlung erklärt werde, daß die nötigen Vorbereitungen ohne Gefahr der Vertagung erledigt werden können. Wir teilen diese Befürchtung nicht, da, wie bereits ausgeführt wurde, im Berufungsverfahren ohnehin eine umfassende neue Verhandlung der Sache vorgenommen wird, da ferner Vertagungen um so seltener erforderlich sein werden, als ja Verhandlung und Urteil in erster Instanz schon hinreichend ergeben haben, worauf es ankommt. Die im allgemeinen sehr schnelle Erledigung der Berufungssachen in Frankreich spricht endlich dafür, daß das erwähnte thatsächlich bestehende Anschließungsrecht zu solchen Vertagungen selten Anlaß gibt.

[25]) Wenn die französischen Schriftsteller in Auslegung des Code d'instr. cr. darin übereinstimmen, que l'appel du condamné ne peut jamais avoir pour effet d'aggraver sa position, so können sie dies mit Rücksicht auf jene Bestimmungen der Art. 20[2] ff. Code d'instr. cr. ohne wesentliche Gefahr dafür thun, daß das öffentliche Interesse darunter leiden müsse, wie überhaupt gerade in Frankreich bei aller Betonung freiheitlicher Grundsätze der Gesetzgeber nicht vergißt, das öffentliche Interesse zu wahren.

[26]) v. Kries (a. O.) folgert aus diesem in der Analogie des Zivilprozesses zu findenden Anschließungsrecht, daß in Strafverfahren das Gericht auch ohne Antrag der Staatsanwaltschaft in peius reformieren könne. Weil die Stellung von Anträgen im Strafprozeß nicht die Voraussetzung für ein Urteil in der betreffenden Richtung sei, so müsse das Gericht auch aus eigener Initiative eine Abänderung zu Ungunsten des Angeklagten, der appelliert habe, vornehmen dürfen.

Einen weitern Einwand findet **Kleinfeller** in der Ungleichheit der Kräfte der im Strafprozeß sich gegenüber stehenden Gegner. Der rechts- und geschäftskundige Staatsanwalt, dem überdies alle Mittel der Nachforschung zu Gebote ständen, könne offenbar die Rechtsmittelfrist viel intensiver ausnutzen, als der Angeklagte. Diese Ungleichheit dürfe nicht durch Gewährung eines Anschließungsrechts noch verschärft werden. Auch dieser Einwand ist unbegründet. Der Angeklagte pflegt doch den in Betracht kommenden Verhältnissen viel näher zu stehen und wird sich vermöge des bedeutenden Privatinteresses, welches er natürlich an der Sache hat, in der Regel intensiver mit der Sache befassen, als der Staatsanwalt. Überdies müßte, wenn die Aufstellung **Kleinfellers** richtig wäre, die Gleichheit aller Fristen im Strafprozeß zu Gunsten des Beschuldigten beseitigt werden.

Das dritte Bedenken **Kleinfellers**, auf Seite des Angeklagten werde das Anschließungsrecht wie eine Ermunterung wirken, von den Rechtsmitteln aufs Geratewohl Gebrauch zu machen, erledigt sich damit als völlig unzutreffend, daß auch jetzt nach § 343 St.P.O. im Falle eines von der Staatsanwaltschaft gegen den Angeklagten eingelegten Rechtsmittels die Sache auch zu Gunsten des letztern rechtshängig bleibt.[27])

---

In den obigen Ausführungen glauben wir den Beweis dafür erbracht zu haben, 1. daß das Verbot der r. i. p. nicht als ein Erfordernis der Billigkeit zu rechtfertigen ist, 2. daß dasselbe den Grundsätzen widerspricht, welche den heutigen Strafprozeß — auch im Rechtsmittelverfahren — beherrschen, 3. daß insbesondere in der Konstruktion des Berufungsverfahrens nach der deutschen St.P.O. dem Appellanten dieselben Garantieen geboten sind, wie in erster Instanz, daß daher die volle Freiheit der Entscheidung dem Berufungsrichter ohne weitere Gefährdung der materiellen Gerechtigkeit zugestanden werden könnte. Es erübrigt noch, die Richtigkeit unserer Ansicht an einigen Konsequenzen des Verbotes der r. i. p. zu zeigen.

I. **Loewe** bringt in seinem Kommentar zur St.P.O. bei § 372 folgendes Beispiel: Der Angeklagte ist in erster Instanz wegen

[27]) Vgl. **Loewe**, Kommentar zur St.P.O. Anm. 2 zu § 343.

Unterschlagung unter Annahme mildernder Umstände zu einer Geldstrafe verurteilt; hiergegen hat er Berufung erhoben. Auf Grund der neu stattgefundenen Beweisaufnahme findet das Berufungsgericht, daß sich die Handlung nicht als Unterschlagung, wohl aber als Diebstahl qualifiziert. v. Kries a. O. meint nun, das Verbot der r. i. p. bewirke, daß das Berufungsgericht den Angeklagten ganz freisprechen müsse. Denn die Verurteilung wegen Diebstahls zu einer Geldstrafe scheine ihm durch das Strafgesetzbuch ausgeschlossen und man könne doch nicht behaupten, daß § 372 St.P.O. die sämtlichen Strafbestimmungen des Strafgesetzbuchs in dem Sinne habe abändern wollen, daß wegen jedes Delikts auch zu einer geringeren Strafe verurteilt werden könne. Die herrschende Meinung geht indessen mit Recht dahin, daß in solchem Falle die Berufung einfach zu verwerfen sei. Nach § 372 St.P.O. ist die Strafe, auf welche in dem mit Berufung angegriffenen Urteil erkannt ist, die Maximalstrafe, über welche der Berufungsrichter im gegebenen Falle nicht hinausgehen darf, selbst wenn die Bestimmungen des materiellen Strafrechts dem entgegenstehen. Man kann nun nach Grund und Bedeutung dieser Bestimmung unmöglich annehmen, daß der Gesetzgeber mit derselben dem in zweiter Instanz noch schuldiger befundenen Übelthäter eine Hinterthür hat öffnen wollen, durch welche er bequem auch der gegen ihn erkannten geringeren Strafe entgehen könnte.

Zuzugeben ist jedoch, daß die Bestimmung des § 372 St.G.B. eine Ausnahme ist von der im allgemeinen geltenden Regel der Ausschließlichkeit der in den Strafgesetzen angedrohten Strafmittel. Wenn der Gesetzgeber insbesondere für Diebstahl lediglich Gefängnis und keine andre Strafart zuläßt, so hat dies offenbar den Grund, daß der Dieb grundsätzlich als mit einem entsprechenden Makel behaftet gebrandmarkt werden soll.

II. Wenn in erster Instanz auf Freiheitsstrafe erkannt ist, der Berufungsrichter aber geneigt wäre, Geldstrafe auszusprechen, so entsteht die schwierige Frage, nach welchem Maßstab das Verhältnis der beiden Strafarten zu bemessen ist, um nicht das Verbot der r. i. p. zu verletzen. Das Reichsgericht[28]) hat sich dahin ausgesprochen, daß, weil die Geldstrafe eine der Art nach mildere Strafe ist, als die Freiheitsstrafe, die Entziehung der Freiheit unter allen

[28]) II. Straffenat Bd. 2 der Entscheidungen S. 206 f.

Umständen als ein härteres Strafübel erscheine, als eine Vermögensstrafe. Danach würde, wenn in erster Instanz auf einen Tag Gefängnis erkannt ist, der Berufungsrichter immer ohne r. i. p. zu 1000 Mk. Strafe verurteilen können.

Abgesehen davon, daß diese Ausführung, wie Kleinfeller richtig bemerkt, eine petitio principii enthält, widerspricht ihr auch die praktische Erfahrung, daß schon bei einem weit günstigeren als dem beispielsweise angenommenen Verhältnis die Geldstrafe vielfach als drückender wie die Freiheitsstrafe empfunden wird.[29]) Ferner widerspricht der Ansicht des Reichsgerichts auch das Strafgesetzbuch, insofern es mit einigen Ausnahmen neben Gefängnis bis zu zwei Jahren Geldstrafe bis zu 600 Mk. (z. B. §§ 110, 130, 131, 135) und neben geringerer Freiheitsstrafe Geldstrafe von höchstens 300 Mark zur Auswahl stellt (§§ 123, 132, 134, 148, 184, 241, 271 usw.).

Ebensowenig kann ein Maßstab für Geld- beziehungsweise Freiheitsstrafe in §§ 28 und 29 St.G.B. gefunden werden. Die nach diesen Bestimmungen erfolgende Verhängung einer Freiheitsstrafe an Stelle einer nicht beizutreibenden Geldstrafe ist, was vielfach verkannt wird, lediglich eine Vollzugsmaßregel.[30]) Dies wird bestätigt durch die St.P.O., welche in § 491 die nachträgliche Umwandlung in dem Abschnitt über „Strafvollstreckung“ vorschreibt. Daß der in § 29 enthaltene Maßstab nicht zur Gleichstellung jener Strafen im allgemeinen benutzt werden kann, ergibt schon die oben erwähnte in den Strafandrohungen des Strafgesetzbuchs enthaltene ganz davon abweichende Bewertung der beiden Strafarten.

Es ist demnach lediglich in das Ermessen des Berufungsgerichts gestellt, inwieweit durch Auferlegung einer Freiheits- statt der in 1. Instanz erkannten Geldstrafe und umgekehrt eine r. i. p. erfolgt. Hierbei kann es dann freilich vorkommen, daß das Gericht aus Angst, sich einer r. i. p. schuldig zu machen, statt einer höhern Geldstrafe, welche sie an sich für angemessen hält, es bei der geringern Freiheitsstrafe, auf welche der erste Richter erkannt hatte, beläßt, während in Wirklichkeit dem Angeklagten eine höhere Geld-

[29]) Vgl. v. d. Decken in dieser Zeitschrift Bd. 12 S. 100. Derselbe stellt fest, daß es Verurteilte gebe, welche die Gnade des Landesherrn behufs Umwandlung der Geldstrafe in Freiheitsstrafe anrufen.

[30]) Die französische contrainte par corps, Ges. vom 22. Juli 1867. Vgl. Mittelstädt in den Verhandlungen des 21. deutschen Juristentages S. 67.

strafe viel willkommener gewesen wäre und vice versa. Es kann daher sogar für den Angeklagten das Verbot der r. i. p. unter Umständen nachteilig sein.

Dieselben Schwierigkeiten zeigen sich, wenn in 2. Instanz auf eine andre Art der Freiheitsstrafe oder auf eine Nebenstrafe erkannt werden soll. § 21 betrifft ebenso wie § 29 St.G.B. nur den Vollzug. Für Umwandlung der Haftstrafe in eine andre Freiheitsstrafe und umgekehrt, sowie für die der Nebenstrafen fehlt es überhaupt an jeglicher Bestimmung.

III. Wie wenig das Verbot der r. i. p. zum Strafverfahren paßt, tritt endlich noch ganz besonders deutlich hervor in dem Falle, in welchem das Berufungsgericht das Urteil wegen Unzuständigkeit aufhebt und die Sache an ein höheres Gericht, z. B. an das Schwurgericht verweist. In diesem Fall darf folgerichtigerweise die in dem angegriffenen Erkenntnis enthaltene Entscheidung ebenfalls nicht seitens des Schwurgerichts zum Nachteil des Angeklagten abgeändert werden.[31]) Kleinfeller a. O. und v. Kries a. O. S. 118 bestreiten dies. Allein das Verbot der r. i. p. wird doch (auch von Kleinfeller) damit begründet, daß bei einer einseitig zu Gunsten des Angeklagten eingelegten Berufung das Parteiinteresse das durch dieses Rechtsmittel in Bewegung gesetzte Verfahren beherrschen solle. Nach dem sonach aufgestellten Dispositionsprinzip darf diese Berufung auf keine Weise die Folge haben, daß etwas Nachteiligeres über den Angeklagten verhängt werde, sei es, daß dies seitens des Berufungsgerichts selbst, sei es, daß dies seitens eines andern Gerichts, an welches die Sache zurückverwiesen oder verwiesen wird, geschieht. Das Urteil ist relativ rechtskräftig geworden und, wenn es auch wegen Unzuständigkeit gemäß § 369 Abs. 3 St.P.O. „aufgehoben" wird, so geschieht dies doch selbstverständlich nur insoweit, als das Urteil nicht bereits in Rechtskraft erwachsen ist. § 372 St.P.O. drückt dies auch hinlänglich durch seine allgemeine Fassung aus; es ist nicht etwa bloß dem Berufungsgericht die Abänderung des Urteils zum Nachteile des Angeklagten verboten worden.

Die Gründe, aus welchen Kleinfeller, der am Schluß seiner Abhandlung sagt:

---

[31]) Vgl. v. Lilienthal a. O. S. 317. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 8 S. 308 und sämtliche Kommentare zur St.P.O.

„Wenn irgendwo, so gilt für ein zu Gunsten des Angeklagten eingeführtes Rechtsinstitut der Satz: in dubio pro reo."

vor jener unvermeidlichen Konsequenz zurückschrickt, sprechen nicht gegen letztere, wohl aber gegen das von ihm verfochtene Verbot der r. i. p. überhaupt:

Es widerstrebt ihm mit Recht, daß die Sache an das Gericht höherer Ordnung nur darum verwiesen wird, damit dieses schlimmstenfalls das frühere Urteil aufrecht erhalten könne und er bezeichnet es als einen Widerspruch, einen Straffall dem Schwurgericht zu überweisen, obgleich aus prozessualen Gründen diejenige Qualifikation, welche die Sache zur Schwurgerichtssache macht, in Wegfall komme.[32])

Die unter I—III erörterten Fälle dürften zur Genüge bestätigen, daß der zivilprozessuale Grundsatz eines das Rechtsmittelverfahren beherrschenden Parteiinteresses, welcher dem Verbote der r. i. p. zu Grunde liegt, weder mit den inkommensurabelen Strafmitteln des materiellen Strafrechts, noch mit der Organisation der Strafgerichte, überhaupt nicht mit dem öffentlichrechtlichen Charakter des gesamten Strafrechts in Einklang zu bringen ist.

[32]) Vgl. auch Binding, Grundriß S. 198.

## 7.

# Die polizeiliche Strafverfügung und das darauf folgende gerichtliche Verfahren.

Bemerkungen zu Buch VI Abschnitt 2 der St.P.O. und zu dem preußischen Gesetz, betreffend den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen wegen Übertretungen vom 23. April 1883.

Von Otto Gerland.

Von jeher hat man die Bestrafung der Übertretungen in einfacherer, schnellerer und wohlfeilerer Weise herbeizuführen gesucht, als dies durch den Polizeirichter möglich wäre. Eine Frucht dieser Bestrebungen war für Preußen das Gesetz über die vorläufige Straffestsetzung wegen Übertretungen vom 14. Mai 1852 (G.S. S. 245), das durch das Gesetz über den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen wegen Übertretungen vom 23. April 1883 (G.S. S. 65) ersetzt worden ist. Die R.St.P.O. vom 1. Februar 1877 (R.G.B. S. 253) aber hat sich diesen Bestrebungen dadurch angeschlossen, daß sie im zweiten Abschnitt des VI. Buches Vorschriften über das Verfahren nach vorangegangener polizeilicher Strafverfügung erlassen hat, während der Abschnitt 1 dort ein ähnliches Verfahren für die Bestrafung von Übertretungen durch amtsrichterlichen Strafbefehl anordnet und der dritte Abschnitt Bestimmungen über das Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle enthält.

Bei aller Anerkennung der zu Grunde liegenden guten Absicht muß doch behauptet werden, daß die gesetzlichen Bestimmungen über den Erlaß der polizeilichen Strafverfügungen und das darauf hin einzuleitende gerichtliche Verfahren an bedenklichen Mängeln leiden. Um dies im nachfolgenden darzulegen, will ich, bei der Bekannt-

schaft der Leser dieser Zeitschrift mit dem Verfahren im allgemeinen

I. die einschlagenden hauptsächlichsten gesetzlichen Bestimmungen mitteilen (einzelne gesetzliche Bestimmungen werden im weitern Verlauf dieser Abhandlung angezogen werden),

II. die sich m. E. daraus ergebenden Bedenken erörtern und

III. Vorschläge machen, die, wie ich glaube, eine Verbesserung des jetzigen Zustandes herbeizuführen geeignet wären.

I. Die hauptsächlichsten einschlagenden gesetzlichen Bestimmungen sind folgende. Es kommt vor allem

1. der Absatz 1 des § 1 des Gesetzes vom 23. April 1883 in Betracht, welcher folgenden Inhalt hat:

„Wer die Polizei-Verwaltung in einem bestimmten Bezirk auszuüben hat, ist befugt, wegen der in diesem Bezirk verübten, in seinen Verwaltungsbereich fallenden Übertretungen die Strafe durch Verfügungen festzusetzen, sowie eine etwa verwirkte Einziehung zu verhängen. Die polizeiliche Strafverfügung ist auch gegen Beschuldigte im Alter von 12—18 Jahren zulässig."

2. Sodann kommt in Betracht aus der Strafprozeßordnung für den Fall, daß Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt ist,

§ 454 Abs. 2: „Die Polizeibehörde übersendet, falls sie nicht die Strafverfügung zurücknimmt, die Akten an die zuständige Staatsanwaltschaft, welche sie dem Amtsrichter vorlegt", ferner

§ 456: „Ist der Antrag rechtzeitig eingebracht, so wird zur Hauptverhandlung vor dem Schöffengericht geschritten, ohne daß es der Einreichung einer Anklageschrift oder einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens bedarf" und endlich

§ 458: „Stellt sich nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung die That des Angeklagten als eine solche dar, bei welcher die Polizeibehörde zum Erlaß einer Strafverfügung nicht befugt war, so hat das Gericht die letztere durch Urteil aufzuheben, ohne in der Sache selbst zu entscheiden."

3. Zur Ausführung des Gesetzes vom 23. April 1883 haben dann der Minister des Innern und der Justizminister eine Anweisung unter dem 8. Juni 1883 (Min.=Bl. S. 152) erlassen, deren wesentlichste Bestimmungen folgende sind:

§ 2. „Wenn auch der § 1 des Gesetzes dem Polizeiverwalter nicht die Verpflichtung auferlegt, sondern nur die Befugnis verleiht, polizeiliche Strafverfügungen wegen Übertretungen zu erlassen, so hat doch der Polizeiverwalter zur Wahrung der polizeilichen Interessen in allen dazu geeigneten Fällen von der gedachten Befugnis Gebrauch zu machen, da sonst die Absicht des Gesetzes vereitelt werden würde. Derselbe hat daher in jedem einzelnen, zu seiner Kenntnis gelangenden Falle einer in seinem Verwaltungsbereiche begangenen Übertretung zu prüfen, ob er selbst eine polizeiliche Strafverfügung zu erlassen oder die Sache an den Amtsanwalt zur gerichtlichen Verfolgung abzugeben hat.

Des Erlasses einer polizeilichen Strafverfügung hat der Polizeiverwalter sich zu enthalten, wenn er die Anwendung eines seine Kompetenz übersteigenden Strafmaßes für angezeigt erachtet oder wenn er in Erfahrung bringt, daß der Amtsanwalt bereits Schritte zur gerichtlichen Verfolgung einer Übertretung gethan hat. Dasselbe gilt von allen denjenigen Fällen, in welchen der Polizeiverwalter ein persönliches Interesse am Ausgange der Sache hat.

Berechtigt ist der Polizeiverwalter, von dem Erlasse einer polizeilichen Strafverfügung abzusehen und die Verfolgung dem Amtsanwalt zu überlassen, wenn er es wegen der Zweifelhaftigkeit des Falles in Betreff der Feststellung des Thatbestandes oder der Auslegung der Strafvorschrift oder aus einem sonstigen besondern Grunde im Einzelfalle für angemessen erachtet.

§ 3. In den hiernach nicht ausgenommenen Fällen hat sich der Polizeiverwalter, wenn er von einer in seinem Amtsbereiche vorgefallenen Übertretung Kenntnis erhält, zunächst davon, zu welcher Zeit, wie und von wem sie verübt ist, Überzeugung zu verschaffen.

§ 4. Hat er die Übertretung selbst wahrgenommen oder die Überzeugung davon durch amtliche, auf eigener Erfahrung des Anzeigenden beruhende oder durch Angabe glaubwürdiger

Zeugen unterstützte Anzeigen oder Protokolle eines Beamten erlangt, so bedarf es weiterer Nachforschung nicht, sofern nur daraus die zur Strafverfügung erforderlichen Umstände hervorgehen.

§ 5. Ebenso wird es, falls er anderweitig von einer Übertretung Kenntnis erhält, in der Regel genügen, wenn er die Übertretung auf glaubhafte Weise in Erfahrung gebracht hat und mindestens eine glaubwürdige Person sie bestätigen kann.

§ 6. Erachtet der Polizeiverwalter, um die erforderliche Überzeugung von der Übertretung oder von den Mitteln zu ihrem Beweise zu gewinnen, dennoch Ermittelungen für nötig, so hat er diese auf die kürzeste, dabei aber hinreichend zuverlässige Art zu veranlassen. Er ist hierbei an keine Förmlichkeit, auch nicht an ein protokollarisches Verfahren gebunden.

Zur eidlichen Vernehmung von Zeugen ist er nicht berechtigt. Zeugenvernehmungen, durch welche Kosten entstehen, sind zu unterlassen.

§ 13. Hat der Beschuldigte gegen die polizeiliche Strafverfügung den Antrag auf gerichtliche Entscheidung eingebracht, so hat nach § 454 St.P.O. der Polizeiverwalter die Befugnis, anstatt der Übersendung der Verhandlungen an den Amtsanwalt die Strafverfügung zurückzunehmen. Von dieser Befugnis ist in denjenigen Fällen Gebrauch zu machen, in welchen die polizeiliche Strafverfügung auf einem Irrtum beruht.

II. Gehe ich nun zur Erörterung der sich aus vorstehenden Bestimmungen ergebenden Bedenken über, so muß ich erst einige allgemeine Bemerkungen vorausschicken.

Niemandem wird es einfallen, die Rechtskontrolle gegenüber den polizeilichen Strafverfügungen beseitigt zu sehen, die gerade mit im Interesse der Polizei liegt; die Frage ist nur die, wie diese Rechtskontrolle am zweckmäßigsten für alle Beteiligten, zu denen die Polizeibehörden wesentlich mit gehören, zu handhaben ist.

Ich gehe auch nicht von dem Gesichtspunkte aus, als wenn den erwähnten Bestimmungen die bewußte Absicht zu Grunde läge, die Polizei andern Behörden gegenüber zurück- oder herabsetzen zu wollen; stellt ja doch die Ministerial-Anweisung vom 8. Juni 1883 im § 2 gerade die Wahrung der polizeilichen Interessen als einen

Zweck der ganzen Einrichtung der polizeilichen Strafverfügung auf. Aber ich kann die Bemerkung nicht unterdrücken, daß eine gewisse Unkenntnis bezüglich der polizeilichen Thätigkeit beim Erlaß der hier erörterten Bestimmungen die Feder geführt hat.

Endlich will ich auch bereitwillig zugeben, daß es bei der jetzigen Organisation der Polizei sehr verschieden geeigenschaftete Polizeiverwaltungen gibt, von denen ein Teil allerdings wohl kaum die nötigen Bürgschaften für eine ordnungsmäßige Führung der Polizeiverwaltung gewähren dürfte.

Trotz alledem aber scheinen mir aus den erwähnten Bestimmungen folgende Bedenken sich zu ergeben.

1. Der § 1 des Gesetzes vom 23. April 1883 erklärt zwar den Polizeiverwalter nur für befugt, polizeiliche Strafverfügungen zu erlassen, die Ministerial-Anweisung gibt ihm aber im § 2 auf, in allen dazu geeigneten Fällen von dieser Befugnis Gebrauch zu machen. Es sind deshalb die Amtsanwälte angewiesen, alle bei ihnen eingehenden Anzeigen wegen Übertretungen stets an die Polizeibehörde zur Verfolgung abzugeben, falls nicht Gründe vorliegen, mit Rücksicht worauf über das polizeiliche Strafmaß hinausgegangen werden müßte, und den Polizeibehörden ist die Auflage gemacht, wenn sie eine Übertretung nicht selbst auf dem Wege der polizeilichen Strafverfügung ahnden, sondern die Sache an den Amtsanwalt abgeben wollen, stets die besondern, für diese Abgabe bestimmenden Gründe bei der Abgabe ausdrücklich hervorzuheben. Auf alle an sie ergehenden amtlichen Anzeigen haben sie ohne weiteres Strafverfügung zu erlassen, bezüglich aller übrigen Anzeigen ist ihnen nur eine ganz oberflächliche Ermittelung (selbstverständlich ohne eidliche Zeugenvernehmung) gestattet und für den Erlaß der Strafverfügung die ganz formlos einzuholende Aussage einer einzigen glaubhaften Person für genügend erklärt (§§ 4—5 der Ministerial-Anweisung). Es ist den Polizeibehörden nachträglich auch untersagt, eine auf Grund einer amtlichen Mitteilung einer andern Behörde hin erlassene Strafverfügung zurückzunehmen, selbst wenn sie die vollste Überzeugung haben, daß eine Übertretung nicht vorlag oder genügende Entschuldigungsgründe dem Angeschuldigten zur Seite stehen. Auch wegen der von ihm selbst wahrgenommenen Übertretungen hat der Polizeiverwalter Strafverfügung zu erlassen (§ 4 der Min.-Anw.). Nun ist zwar in sehr dankenswerter Weise durch Rundverfügung vom 5. Sept. 1892 die Frage, ob eine gänz-

liche Zurückziehung der Strafverfügung oder die Herabsetzung der ausgesprochenen Strafe — natürlich nur in Fällen, in denen die Polizei nicht auf Ersuchen andrer Behörden verfügt hat — zulässig sei, dahin beantwortet worden, daß beides zulässig sei, wenn die Polizei-Behörde zu der Überzeugung gelangt, daß sie bei dem Erlasse der Verfügung oder bei der Abmessung der Strafe von irrtümlichen thatsächlichen oder rechtlichen Voraussetzungen ausgegangen war oder, soweit es sich um die Herabminderung handelt, Umstände nicht berücksichtigt hat, welche die Übertretung in einem milderen Lichte erscheinen lassen. Aber trotzdem ergeben sich doch zwei sehr schwere Übelstände für die Polizeibehörde aus den geltenden Bestimmungen.

a) Der Polizeiverwalter ist gezwungen, in zahlreichen Fällen auf Grund der — unbeeidigten — Aussage eines einzigen glaubhaft erscheinenden Zeugen eine Strafverfügung zu erlassen. Der Zeuge braucht den Polizeibeamten gegenüber, selbst wenn er nicht bloß formlos, wie die Min.-Anw. im § 6 voraussetzt, befragt, sondern zu Protokoll vernommen ist, da die Polizei nicht berechtigt ist, einen Zeugen eidlich zu vernehmen, nicht die Wahrheit zu sagen. Wird er nun eidlich bei Gericht vernommen, so nimmt er sich bei seiner Aussage mehr zusammen und sagt oft ganz anders aus, so daß damit die Grundlage für die Strafverfügung wegfällt. Da er häufig bei Gericht erst nach Monaten nach dem Zeitpunkt, wo er seine Wahrnehmungen gemacht hat, vernommen werden kann, so hat er auch oft nicht mehr die volle Erinnerung an das an sich unbedeutende Ereignis, namentlich wenn er auf Antrag des Angeschuldigten oder dessen Verteidigers sehr ausführlich gefragt wird; seine Aussage erscheint unbestimmt, nichts beweisend, und auf den Umstand, daß er doch der Polizei gegenüber ganz bestimmt zum Nachteil des Angeschuldigten ausgesagt habe, pflegen die Gerichte meist sehr wenig Wert zu legen. Wird doch selbst dem vom Angeschuldigten den Polizeibeamten gegenüber gemachten bestimmten glaubhaften Eingeständnis der That, wenn der Angeschuldigte später vor Gericht leugnet, häufig gar kein Wert beigelegt, während man doch annehmen sollte, das bald nach der That abgelegte Geständnis sei glaubhafter als das später nach Überlegung der Sache und Besprechung mit Freunden versuchte Leugnen. Hierdurch kommt es, daß vielfach entgegen der Anschauung der Polizeibehörde auf Freisprechung erkannt werden muß und, wenn auch nicht immer erkannt

werden muß, doch erkannt wird. Dem Publikum gegenüber hat damit die Polizeibehörde eine Niederlage erlitten, die ihrer Autorität schadet, den Gerichten gegenüber erscheint hierdurch die Polizei oft leichtfertig beim Erlaß von Strafverfügungen, wodurch das nötige Vertrauen der Gerichte zu der Thätigkeit der Polizei geschwächt wird.

b) Die Polizeibehörde hat auf jede an sie ergehende Mitteilung einer andern Behörde über eine dieser gegenüber ergangene Übertretung eine Strafverfügung zu erlassen und darf diese auch nicht zurückziehen, selbst wenn sie bei der Erhebung des Widerspruchs die vollste Überzeugung davon gewinnt, daß den Angeschuldigten ein strafbares Verschulden nicht trifft. Sie ist also nur der Vollstrecker des Willens einer andern, ihr in keiner Weise übergeordneten Behörde, z. B. eines Standesamtes, der Verwaltung der Invaliditäts- und Altersversicherung, der Krankenkassen und dgl. Die Zahl der von der Polizei erlassenen Strafverfügungen wird dadurch oft nicht unwesentlich erhöht; die Polizei erscheint von der Neigung zum Erlaß zahlreicher Strafverfügungen beseelt, während sie nur der Not gehorchend, nicht dem eignen Triebe, handelte. Es erwächst ihr aber daraus noch die weitere Unannehmlichkeit, daß sie für alle Irrtümer und Versehen der Behörde, auf deren Ersuchen hin sie die Strafverfügung zu leisten hat, büßen muß; denn *ihre* Strafverfügung wird aufgehoben, der Angeklagte wird von der durch *die Polizei* veranlaßten Anklage freigesprochen, die eigentlich zum Verfahren Anlaß gegeben habende Behörde bleibt formell außer Betracht. Es treten damit die bereits zu a genannten unangenehmen Folgen für die Polizeibehörde in verstärktem Maße ein.

c) Ein weiteres Bedenken liegt darin, daß *der Polizei in dem gerichtlichen Verfahren nach vorausgegangener polizeilicher Strafverfügung jede Vertretung ihrer Interessen entzogen ist*, wenn nicht zufällig der Polizeiverwalter Amtsanwalt ist, was aber in den seltensten Fällen eintreten dürfte. Hierin liegt thatsächlich eine Zurücksetzung der Polizei im Verhältnis zu andern Behörden.

Der Amtsrichter, der einen richterlichen Strafbefehl nach Abschnitt I des sechsten Buches der St.P.O. erlassen hat, ist Vorsitzender des Schöffengerichts, das den Einspruch gegen diesen Strafbefehl abzuurteilen hat, kann also die vom ihm bei Erlaß des Strafbefehls vertretene Anschauung gewichtig vertreten.

Die Verwaltungsbehörde, welche wegen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle einen Strafbescheid erlassen hat, kann sich nach Abschnitt III a. O. der Verfolgung der Zuwiderhandlung durch die Staatsanwaltschaft anschließen und gleich einem Nebenkläger Anträge stellen; hat sie aber einen Strafbescheid nicht erlassen und lehnt die Staatsanwaltschaft den an sie gerichteten Antrag auf Verfolgung ab, so kann sie selbst Anklage erheben und sich bei deren Durchführung durch einen eigenen Bevollmächtigten vertreten lassen.

Verfolgung der Forstdiebstähle oder der Übertretungen der forst- und feldpolizeilichen Bestimmungen kann nach § 19 Absatz 2 des preußischen Gesetzes, betreffend den Forstdiebstahl vom 15. April 1878 (G.S. S. 222) oder dem preußischen Feld- und Forstpolizeigesetz vom 1. April 1880 (G.S. S. 230), § 53 Abs. 3, das Amt des Amtsanwalts verwaltenden Forstbeamten übertragen werden.

Nur der Polizei ist es versagt, ihr Interesse vor Gericht selbst zu wahren; sie hängt vom Ermessen des Amtsanwalts ab, wie er ihre Sachen vor Gericht vertreten und ob er ein Rechtsmittel ausführen will. Und doch handelt es sich, wie die Min.-Anw. sagt, dabei um die Wahrung der polizeilichen Interessen, es dient nach Gneist (Das englische Verwaltungsrecht der Gegenwart im Vergleich mit den deutschen Verwaltungssystemen. Bd. I S. 267, Anm. 1.) die Mehrzahl der polizeilichen Strafverfügungen „zur Aufrechterhaltung der polizeilichen Ordnung, nicht zur Sühne eines Rechtsbruchs, wenn auch der Form nach die Verhandlungsweise eines Kriminalprozesses darauf übertragen worden ist“. Daß hierin keine absichtliche Zurücksetzung der Polizeibehörde liegen soll, habe ich schon hervorgehoben, man hat sicherlich geglaubt, es handle sich um rein juristische Fragen, die der Amtsanwalt ebensogut beurteilen könne, wie der Polizeiverwalter. Mit dem gleichen Rechte könnte man das aber auch von der Verfolgung der Zuwiderhandlungen gegen die Steuergesetze oder gegen die zum Schutz von Feld und Wald erlassenen Gesetze sagen; auch dort wird der Thatbestand klargelegt und darauf hin hat der Richter zu prüfen, ob eine Zuwiderhandlung gegen eine bestimmte gesetzliche Vorschrift stattgefunden hat. Wie man aber mit Recht angenommen hat, daß doch in diesen Fällen Fragen zur Entscheidung kommen können, die den beteiligten Steuer- und Forstbeamten klarer sind, so hätte man dasselbe auch bei der Verfolgung der polizeilichen Übertretungen annehmen sollen.

Auch hier handelt es sich recht oft um verwaltungsrechtliche Angelegenheiten, um die Erreichung gewisser im polizeilichen Interesse liegenden Zwecke, von denen Kenntnis zu haben dem Amtsanwalt gar nicht zugemutet werden kann, so daß auch von ihm gar nicht zu verlangen ist, daß er sie so vertritt, wie vertreten zu sehen die Polizeibehörde in ihrem Interesse wünschen muß. Vom rein juristischen Gesichtspunkte aus unbedeutend erscheinende Sachen haben oft für die Polizeiverwaltung eine erhebliche Bedeutung. Sie hat oft ein wesentliches Interesse an dem ausgesprochenen Strafmaß, weil dies mit Rücksicht auf die Erreichung des beabsichtigten Zweckes von großer Bedeutung ist; es ist der Polizei zur Erreichung der präjudiziellen Entscheidung einer Frage oft von hoher Bedeutung, daß Rechtsmittel gegen ein freisprechendes Urteil ausgeführt werden, weil sie erst nach einer solchen präjudiziellen Entscheidung einsehen kann, ob die bestehenden Polizeivorschriften zur Erreichung gewisser Zwecke genügen oder abgeändert oder ergänzt werden müssen. Mit Rücksicht auf die verschiedenen Gesichtspunkte, von denen der Jurist und der Verwaltungsbeamte ausgehen, ist es nicht immer gesagt, daß bei Meinungsverschiedenheiten die Ansicht der Polizei die unrichtige sein müsse, ein Rechtsmittel hat öfter die Ansicht des Schöffengerichts als eine irrtümliche erscheinen lassen, aber schon allein durch die Korrespondenz zwischen Amtsanwalt und Polizei über die Frage, ob ein Rechtsmittel auszuführen sei, geht häufig die Frist zu dessen Ausführung verloren.

3. Ein drittes Bedenken ergibt sich aus der Bestimmung des § 458 St.P.O., wonach, wenn sich bei der Hauptverhandlung herausstellt, daß die Polizeibehörde mit Rücksicht auf die That des Angeschuldigten zum Erlaß einer Strafverfügung nicht befugt war, das Gericht die Strafverfügung lediglich durch Urteil aufzuheben hat, ohne in der Sache selbst zu entscheiden. Nach der Begründung zu § 453 St.P.O. enthält die polizeiliche Strafverfügung „unverkennbar die wesentlichen Elemente einer richterlichen Entscheidung und damit den Charakter einer richterlichen Handlung", weshalb denn auch das Reichsgericht (Entscheidungen Bd. XVII S. 420) diese Thätigkeit des Polizeiverwalters als eine richterliche und nicht als eine polizeiliche auffaßt. Man sollte denken, daß eine richterliche Entscheidung von der Gesetzgebung mit mehr Achtung behandelt würde, als daß man sie, wenn sich „nach dem Ergebnis der Hauptverhand-

lung", wie also die St.P.O. mit dieser Wortfassung selbst anerkennt, häufig erst infolge dieser Verhandlung herausstellt, daß keine durch polizeiliche Strafverfügung zu ahndende That vorliegt, einfach als nicht geschehen aus der Welt schaffen läßt, so daß nun, wie Schwarze in seinem Kommentar zu § 458 St.P.O. sagt, „die Sache an die Staatsanwaltschaft zur weitern Entschließung über die Einleitung einer strafgerichtlichen Verfolgung gebracht" wird. Da nach § 456 St.P.O. die polizeiliche Strafverfügung als Anklageschrift dienen und es keiner Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens mehr bedürfen soll, so würde es wohl dem auf möglichste Abstreifung des Formalismus abzielenden Geist unserer St.P.O. bei weitem mehr entsprechen, wenn nun das Gericht auf Grund der infolge der polizeilichen Strafverfügung ergangenen Hauptverhandlung materiell in der Sache erkennen müßte. Diese einfache Beseitigung der Polizeiverfügung stellt die Polizeibehörde, die, wie oben gezeigt, mit so vielen Schwierigkeiten bei der Ermittelung des einer Strafverfügung zu Grunde zu legenden Thatbestandes zu kämpfen hat, in den Augen des Publikums noch bei weitem mehr bloß, als eine Freisprechung nach vorgängiger Strafverfügung, und schädigt deshalb auch die Autorität der Polizei ganz besonders.

4. Mehr der Vollständigkeit wegen mag noch darauf hingewiesen werden, daß, wenn der Angeschuldigte, der gegen einen amtsrichterlichen Strafbefehl Einspruch erhoben hat, im Verhandlungstermin nicht erscheint, der Einspruch als zurückgenommen angesehen wird, während beim Antrag auf richterliche Entscheidung gegenüber einer polizeilichen Strafverfügung, wenn der Angeschuldigte im Verhandlungstermin ausbleibt, der Antrag nicht als zurückgenommen gilt. Ein Grund für diese Unterscheidung ist schwer ersichtlich.

III. Ich glaube somit dargelegt zu haben, daß schwere, die Autorität der Polizei bedenklich schädigende Mißstände vorliegen, deren Beseitigung um so nötiger erscheint, als gerade unsre heutige Zeit keine Veranlassung bietet, die polizeiliche Autorität zu schädigen. Es fragt sich nur: wie ist diesen Übelständen abzuhelfen?

Das gründlichste Mittel, der braunschweigischen Gesetzgebung entsprechend, die ganze Einrichtung der polizeilichen Strafverfügung einfach zu beseitigen, möchte wohl wenig Beifall finden, weshalb ich mich, soviel sich auch dafür sagen ließe, gar nicht weiter darauf einlassen will. Aber folgende Mittel sind durchzuführen:

1. Vor allem müßte bestimmt werden, daß in allen Fällen, wo im Geschäftsbereich anderer Behörden Übertretungen stattgefunden haben, wie bei den Standesämtern, der Invaliditäts- und Alters- oder der Krankenversicherung usw., diese Behörden ihre Anzeige nicht der Polizei zum Erlaß einer Strafverfügung, sondern dem Amtsanwalt zwecks Erwirkung eines amtsrichterlichen Strafbefehls erstatten, wodurch die Polizei auf den Erlaß von Strafverfügungen bezüglich der in ihrem eigenen Amtsbereich wahrgenommenen Übertretungen beschränkt werden würde. Dies könnte im Verwaltungsweg erledigt werden und würde einen Zustand schaffen, der vielleicht mehr als der jetzige dem § 1 des Gesetzes vom 23. April 1883 entsprechen möchte, demzufolge der Polizeiverwalter ja nur wegen der in seinen Verwaltungsbereich fallenden Übertretungen Strafverfügungen erlassen soll. Die vermehrte Arbeitslast der Gerichte würde durch die eingehenden Strafgelder ausgeglichen werden. Die Polizeibehörden würden aber dann nur noch für Dinge verantwortlich erscheinen, die wenigstens bis zu einem gewissen Maße von ihrer Thätigkeit abhängen.

2. Sodann wäre eine gesetzliche Bestimmung zu erlassen, daß dem Polizeiverwalter oder einem andern Polizeibeamten das Amt des Amtsanwalts zur Vertretung der Anklage beim Antrag auf richterliche Entscheidung nach vorangegangener polizeilicher Strafverfügung übertragen werden kann. Ich sage ausdrücklich nicht soll, sondern kann, damit ein Unterschied zwischen solchen Polizeiverwaltungen, denen man ein solches Recht übertragen mag, und solchen, bei denen dies nicht zulässig erscheint, zu machen ist, wie auch das preußische Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 (G.S. S. 195) einen Unterschied zwischen den Polizeiverwaltungen in Stadtkreisen und andern Orten macht. Allen Polizeiverwaltungen aber muß das Recht übertragen werden, wenn die Staatsanwaltschaft die Ausführung eines Rechtsmittels verweigert, dies selbständig auszuführen, wie dies den Steuerbehörden, dem Privatkläger, dem Nebenkläger und dem Verletzten nach § 170 ff. St.P.O. für den Fall, daß die Staatsanwaltschaft die Erhebung der öffentlichen Klage ablehnt, zusteht.

3. Weiter wäre der § 458 St.P.O. dahin abzuändern, daß, wenn sich nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung die That des Angeklagten als eine solche darstellt, bei welcher die Polizeibehörde zum Erlaß einer Strafverfügung nicht befugt war, nicht

einfach die Strafverfügung aufzuheben ist, so daß die Sache beruht, wenn die Staatsanwaltschaft sie nicht wieder aufgreift, sondern vom erkennenden Gericht materiell nach Lage der Sache zu entscheiden ist; vielleicht genügt es, den § 458 einfach zu streichen.

4. Endlich wäre in der St.P.O. eine Bestimmung (als neuer § 458) aufzunehmen, daß, wenn der Angeklagte, der gegen eine polizeiliche Strafverfügung richterliche Entscheidung beantragt hat, ohne genügende Entschuldigung in der Hauptverhandlung ausbleibt und auch nicht durch einen Verteidiger vertreten wird, der Antrag auf richterliche Entscheidung ohne Beweisaufnahme durch Urteil verworfen werde, wie dies beim Einspruch gegen einen amtsrichterlichen Strafbefehl ebenfalls geschieht.

Die Begründung dieser Vorschläge ergibt sich aus den Ausführungen zu II.

---

8.

## Zur Reform des Strafprozesses und des Verteidigerberufes.

Von Dr. Alfred von Weinrich.

---

Bei Gelegenheit der bekannten Vorkommnisse in den großen Sensationsprozessen, welche Ende vorigen Jahres in Berlin verhandelt wurden, zeigte es sich, daß in Deutschland weder in Juristenkreisen, noch beim Publikum die Verteidigung gehörig gewürdigt und ihre Bedeutung für den einzelnen Fall und die Rechtsentwicklung im allgemeinen in hohem Grade unterschätzt wird. Die Ursache hiervon liegt sowohl in den Prozeßgesetzen, insbesondere in deren Handhabung durch die Gerichte, als auch in der der Verteidigerthätigkeit wenig günstigen Organisation unsrer Rechtsanwaltschaft. Soll die Verteidigung die ihr im Rechtsleben zukommende Stellung in richtigem Maße ausfüllen, dann muß einerseits ihrem Wirken ein größerer Spielraum eingeräumt, und anderseits müssen innerhalb der Rechtsanwaltschaft solche Einrichtungen getroffen werden, daß die Verteidigung ungestörter, als bisher, sich entfalten kann. Worin diese Übelstände nun im einzelnen bestehen und auf welche Weise dieselben gehoben werden können, soll im folgenden untersucht werden.

### A.

Den Ausgangspunkt dieser Untersuchung bildet die Aufgabe, welche dem Rechtsanwalt im allgemeinen und im Strafverfahren im besondern obliegt. Diese Aufgabe besteht in der Geltendmachung der Rechte des Individuums sowohl andern Individuen, als auch dem Staate gegenüber. Nur in letzterer Hinsicht kommt der Rechtsanwalt als Verteidiger in Strafsachen in Betracht. In dieser Eigenschaft entledigt er sich ihrer durch den Widerspruch, den er

gegen die Strafgewalt des Staates erhebt[1]). Dieser Widerspruch tritt im Einzelfalle ein, wenn der Staat gegen ein bestimmtes Individuum einen überhaupt oder in dem verlangten Maße nicht gerechtfertigten Strafanspruch erhebt oder zu seiner Verwirklichung die Individualrechte in ungehöriger Weise beeinträchtigt[2]), und im allgemeinen, wenn er die dieser Gewalt gesetzten Schranken zu überschreiten trachtet[3]). Hier richtet sich der Widerspruch gegen eine ausdehnende Interpretation der Strafgesetze.

Da nun jede Anklage in die Individualrechte eingreift und eine zweckwidrige Verletzung derselben durch jene stets im Bereich der Möglichkeit liegt, so muß jeder Anklage eine Verteidigung gegenüberstehen. Dieser von der Theorie allgemein als richtig anerkannte Satz wurde von der Gesetzgebung keineswegs überall adoptiert. Nur Italien kennt nach Art. 275 des codice von 1865 die notwendige Verteidigung für alle Straffälle. In Schwurgerichtssachen allein ist um das Übergewicht des juristisch gebildeten Staatsanwalts über die Laienrichter auszugleichen, mit Ausnahme von England[4]), überall in Europa für das Hauptverfahren die notwendige Verteidigung angeordnet. Dagegen kennen Frankreich Art. 29 Ges. vom 22. Januar 1851[5]) und Öster-

---

[1]) Dies ist der Standpunkt von Vargha: Die Verteidigung in Strafsachen, Wien 1879, den er in sehr geistvoller Weise erläutert, indem er auf Seite 277 seines Werkes sagt: „Der Kern jedes Strafprozesses, von welchem Prinzipe er auch beherrscht sein mag, bildet stets die logische Prüfung der direkt oder indirekt aufgestellten These, daß der Beschuldigte strafbar sei. Die Wahrheit einer These kann nur durch exakte Erforschung der für und wieder sie sprechenden Gründe erkannt werden. Es ist ein unbestrittenes Erfahrungsaxiom, daß man die Richtigkeit einer Behauptung nicht anders verläßig erproben könne, als durch gewissenhafte Erwägung der Einwände, die sich gegen dieselbe erheben lassen .... Der Widerspruch ist der Prüfstein der Wahrheit. Die Rolle dieses nach Wahrheit ringenden Widerspruches ist es, welche der Verteidigung zufällt.

[2]) Dahin gehört beispielsweise der Fall einer ungerechtfertigten Untersuchungshaft.

[3]) Vargha a. O. S. 281, 845. Frydmann: Systematisches Handbuch der Verteidigung. Wien 1878, S. 66.

[4]) Man geht dort von der Ansicht aus, daß der Angeklagte seinen besten Schutz in den Geschworenen habe, weshalb die notwendige Verteidigung fehlt. Frydmann a O. S. 90. Vargha a. O. S. 240.

[5]) Vgl. hierzu Levita: Die Stellung des Verteidigers im französischen und deutschen Strafprozeß in der juristischen Wochenschrift, 1882 u. 1883. Über

reich[6]) § 41 Abs. 3 St.P.O. eine sehr ausgedehnte Armenvertretung wonach auch in den nicht zur Kompetenz der Geschworenengerichte gehörigen Sachen allen Angeklagten, insofern sie ihre Bedürftigkeit darthun, von Amtswegen ein Verteidiger beigegeben wird. Nicht soweit geht Belgien[7]). Dort wird nicht, wie in Frankreich, jedem unbemittelten, von der Staatsanwaltschaft verfolgten Individuum von dem Präsidenten des korrektionellen Gerichts, sondern nur dem in Präventivhaft[8]) Befindlichen ein Verteidiger beigeordnet, wenn jener einen solchen wünscht und seine Bedürftigkeit darthut. Art. 171 c. i. cr.

Das Deutsche Reich kennt keine Armenvertretung, hat dagegen die notwendige Verteidigung außer in Geschworenensachen noch angenommen in allen Fällen, welche vor dem Reichsgericht in I. Instanz und in denjenigen, welche vor dem Landgerichte in I. Instanz zu verhandeln sind, nur wenn:

1. der Angeschuldigte taub oder stumm ist oder das sechszehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat;
2. ein Verbrechen den Gegenstand der Untersuchung bildet und der Beschuldigte oder sein gesetzlicher Vertreter die Stellung eines Verteidigers beantragt, ausgenommen, wenn die strafbare Handlung nur deshalb als ein Verbrechen sich darstellt, weil sie im Rückfall begangen wurde. § 140 R.St.P.O.

Ferner räumt § 141 R.St.P.O. dem Gericht und in dringlichen Fällen dem Vorsitzenden die Befugnis ein, dem Angeschuldigten einen Verteidiger zu bestellen. Hiervon wird jedoch nur äußerst selten Gebrauch gemacht, wie denn überhaupt unsre Gerichte der Verteidigung wenig geneigt sind. Umsomehr ist aber Grund vorhanden, eine Erweiterung der notwendigen Verteidigung anzustreben und müßte mindestens gefordert werden, daß jene auf alle Straf-

---

die beabsichtigte Reform des Strafprozesses in Frankreich: Garraud in Z III 162 ff. u. VI 740 und die dort citierte Litteratur. Ein praktisches Ergebnis hatten bis jetzt diese Bestrebungen nicht. Die Entwürfe sind Entwürfe geblieben.

[6]) Näheres bei Frydmann a. O. S. 131 ff. Vargha a. O. S. 295 ff. Vgl. bei diesen Schriftstellern auch noch über die verschiedenen Fälle der notwendigen Verteidigung.

[7]) S. Mayer im Archiv für Strafrecht. Bd. 34 S. 315.

[8]) Diese wird nur verhängt bei dem Vorhandensein schwerer und die öffentliche Sicherheit berührender Umstände. S. Mayer a. O.

kammersachen ausgedehnt[9]) werde. Es hätte eine notwendige Verteidigung einzutreten und keine Armenvertretung, da hier ein öffentliches Interesse vorliegt und man es dem Belieben des Angeschuldigten darum nicht anheimstellen kann, ob er sich verteidigen lassen will. Die Armenvertretung ist eine Halbheit, wo es leicht vorkommen kann, daß ein eines kleinern Vergehens Angeschuldigter verteidigt wird, während bei einem Verbrechen keine Verteidigung stattfindet! Man will jene hauptsächlich wegen der Kostenvermehrung nicht erweitern. Allein hier, wo Freiheit und Ehre, ja nicht selten die ganze Existenz der Bürger in Frage stehen, dürfen finanzielle Erwägungen, die oftmals in weit weniger wichtigen Dingen nicht angestellt werden, keine Rolle spielen. An Personal fehlt es bei der „freien Advokatur" gewiß nicht und dürfte dies noch weniger der Fall sein, wenn es gelingt, einen Teil der Rechtsanwaltschaft, wenn auch nicht ausschließlich, so doch viel mehr als dies gegenwärtig möglich ist, auf die Verteidigungsthätigkeit zu verweisen.

Daß die Interessen der Anklage bei unsern Richtern eine größere Beachtung finden, als die der Verteidigung zeigt sich im Vorverfahren, im Hauptverfahren, bei der Urteilsfällung und in der Rechtsprechung im allgemeinen. Gibt man auch zu, daß der Teil des Vorverfahrens, welcher die Voruntersuchung umfaßt, im Interesse der Wahrheitsermittlung eine größere Berücksichtigung der Verteidigung nicht als statthaft erscheinen läßt[10]), so muß dagegen ihre völlige Einflußlosigkeit auf

[9]) Geyer in Fleischers Revue der Gegenwart 1883. Bd. 2 S. 261 und v. Schwarze: Die Berufung und die Strafprozeßordnung. Stuttgart 1883 verlangen die Ausdehnung der notwendigen Verteidigung als Ersatz für das Fehlen der Berufung. Dies ist jedoch eine völlige Verkennung ihrer Bedeutung. Durch dieselbe sollen wegen des psychologischen Einflusses auf die Richter bessere Urteile erzielt werden. Die Richter werden für die Aufrechterhaltung ihres Urteils interessiert und infolge dessen dieselben thatsächlich besser begründen. Jene muß ja auch dem Staatsanwalt eingeräumt werden und erscheint darum auch nicht als Garantie für den Angeklagten. Nichts hat der Berufungsfrage mehr geschadet, als ihre Vermengung mit dem Garantiestandpunkt, wie ich dies an andrer Stelle nachzuweisen versuchte. Vgl. die Frage der Einführung der Berufung gegen die Urteile der Strafkammern, Straßburg 1884 S. 13 ff. und im Archiv für Strafrecht Bd. 34 S. 387 ff.

[10]) Aus diesem Grunde hat auch der Senat die kontradiktorische Methode der Voruntersuchung des Entwurfs der französischen Regierung vom 17. November 1879, wonach Staatsanwalt und Verteidiger zu allen Untersuchungshandlungen beigezogen werden sollen, nicht adoptiert, sondern dem letztern nur

den Beschluß über Eröffnung des Hauptverfahrens tief beklagt werden, indem dieser fast regelmäßig dem Antrag des Staatsanwalts entsprechend ausfällt. „Nach der Reichsjustizstatistik entfielen auf die Jahre 1881—1885 auf 2 147 377 beendete Vorverfahren 824 083 Einstellungen durch die Staatsanwaltschaft und 53 414 Beschlüsse der Strafkammern auf Nichteröffnung, also im Jahresdurchschnitt auf 429 475 Vorverfahren 164 816 Einstellungen und 10 683 Nichteröffnungsbeschlüsse. Darnach betrugen in dem erwähnten Zeitraum von sämtlichen beendeten Vorverfahren die staatsanwaltschaftlichen Einstellungen: 38,3 pCt. entsprechend: 1886: 38,6 pCt., 1887: 37,4 pCt. — die Beschlüsse der Strafkammern: 2,4 pCt., 1886: 2,3 pCt. und 1887 ebenfalls 2,3 pCt. Nun ist aber zu bedenken," wie Richard Schmidt, dem diese Aufstellungen entnommen sind, sehr richtig bemerkt[11]), daß „unter den vom Gericht

---

gestattet, von diesen Kenntnis zu nehmen und seine Einwendungen (réquisitions) schriftlich anzubringen. Levita: Juristische Wochenschrift 1882. S. 211. Garraud: Z III 164 und VI 740. Auch die belgische Strafprozeßordnung, welche die Interessen des Angeklagten in hohem Grade berücksichtigt, gestattet dem Verteidiger nicht, den Vernehmungen desselben und den Zeugenverhörungen beizuwohnen. S. Mayer a. O. S. 270. — In neuester Zeit hat man sich auch in der deutschen Litteratur mit der Erweiterung der Verteidigung in der Voruntersuchung beschäftigt. Sehr weitgehende Vorschläge macht in dieser Beziehung John: Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz. Bd. 2. Erlangen 1886, S. 209 und 210. Danach wäre die Trennung des Strafprozesses in Vorverfahren und Hauptverfahren aufzugeben und hätte jede Beweisführung — abgesehen von den Fällen, wo Ausschluß der Öffentlichkeit geboten ist — bei offenen Thüren stattzufinden und der Staatsanwalt, der Beschuldigte, sowie sein Verteidiger das Recht, anwesend zu sein und die entsprechenden Anträge zu stellen. Auch Kronecker verlangt in Z VII 438 die Vernehmung des Beschuldigten und der Zeugen in Gegenwart des Staatsanwalts und Verteidigers. Gegen beide v. Kries in Z IX 1 ff., welcher die Voruntersuchung beseitigen das Vorverfahren ausschließlich der Staatswaltschaft überlassen (a. O. S 86) und der Verteidigung darauf keinen Einfluß gestatten will. Nur im Arrestprozeß, welcher in dem Fall, wo der Staatsanwalt eine Verhaftung beantragt, deshalb vor dem Amtsrichter stattfinden sollte, könnte der Veteidiger dem staatsanwaltlichen Ermittelungsverfahren beiwohnen beziehungsweise von den Resultaten durch Akteneinsicht Kenntnis nehmen. a. O. S. 70. Dagegen wieder Kronecker Z X 487 ff. Ob man die gerichtliche Voruntersuchung in praxi wird entbehren können, scheint mir doch zweifelhaft. Der Richter des Arrestprozesses, wie ihn v. Kries a. O. S. 66 sich denkt, ist im Grunde nichts anderes als ein Surrogat des Untersuchungsrichters in Haftsachen. Vergl. hierzu Kronecker a. O. S. 524.

[11]) Staatsanwaltschaft und Privatkläger. Leipzig 1891. S. 22 u. 23, Note 1.

verworfenen Anklagen sich sämtliche Sachen befinden, in denen ergebnislose Voruntersuchungen geführt worden sind, weil hier die gerichtliche Entscheidung auch in den Fällen nötig ist, wo die Staatsanwaltschaft bereits aus eigener Initiative einzustellen bereit ist und außer Verfolgsetzung beantragt. Demnach schmelzen die Fälle, in denen das Gericht und die Staatsanwaltschaft verschiedener Meinung sind, auf eine minimale Zahl zusammen." Und Kronecker Z VII 426 teilt uns mit, „daß die Gerichte auch bei zweifelhaften Fällen das Hauptverfahren fast immer nach dem Antrage des Staatsanwalts eröffnen und die Aufklärung des Sachverhalts dem . . . Hauptverfahren überlassen." Die Gerichte sehen eben in dem Eröffnungsbeschlusse eine völlig nutzlose Formalität und Zeitvergeudung. Als ein weiterer Beleg für diese Auffassung kann ferner die Thatsache angesehen werden, daß sich vor mehreren Jahren der preußische Justizminister in einem Rundschreiben an die Gerichte darüber aussprach, daß es nicht angängig sei, wenn im Anklageverfahren der Berichterstatter statt einen Vortrag zu halten, den Beschluß einfach ausarbeite und bei den übrigen Mitgliedern der Kammer cirkuliren lasse [12]).

Von geringer Bedeutung ist die Sache freilich, wenn es sich um einen Schuldigen, nicht aber, wenn es sich um einen Unschuldigen handelt. Ist der einer strafbaren Handlung Angeschuldigte verhaftet, dann springt die Wichtigkeit derselben sofort in die Augen. Aber auch wenn jener auf freiem Fuße sich befindet, dann ist die Frage, ob er vor Gericht gestellt werden soll, für ihn keineswegs belanglos. Man denke doch an die psychischen Aufregungen und Demütigungen, die damit verbunden sind, als Angeklagter in öffentlicher [13]) Sitzung erscheinen zu müssen, man denke ferner an den Makel, der auch dem Freigesprochenen anhaftet und der bisweilen dessen ganze Existenz

[12]) Wiesandt in den Verhandlungen des Achtzehnten Deutschen Juristentages. Bd. 2. S. 403.

[13]) Das Bekanntwerden der Anschuldigung in weitern Kreisen ist keineswegs der einzige Nachteil, den der Freigesprochene durch das Erscheinen in der Hauptverhandlung erleidet. Die Entlassung des Verhafteten vor jener aus der Untersuchungshaft ist, da zwischen Beschluß und Hauptverhandlung meist Wochen in Mitte liegen, doch sicher nicht von geringem Werte. Es scheint daher nicht recht verständlich, wenn Kronecker Z X 521 für Haftsachen den Eröffnungsbeschluß preisgeben will.

vernichtet, und man wird leicht die Wichtigkeit des Eröffnungsbeschlusses begreifen. Der Antrag des Staatsanwalts ist vom Gericht, welches in diesem Falle das Resultat der Voruntersuchung[14]) und die Berechtigung der Anklage zu prüfen hat, somit den Staatsanwalt und den Untersuchungsrichter kontroliert, auf das Eingehendste zu untersuchen und muß deswegen zum Berichterstatter, dessen Votum von so großer Tragweite ist, ein ganz besonders befähigter und gewissenhafter Richter ernannt und dürfen nicht mehr, wie dies bisweilen mit Rücksicht auf die angebliche Wertlosigkeit der ganzen Prozedur geschieht, minder tüchtige und weniger erfahrene Richter damit betraut werden.

Um das immer stärker werdende Verlangen nach Einführung der Berufung gegen die Strafkammerurteile totzumachen, hat man zur Erhöhung der „Garantieen für den Angeklagten" die Fassung des Beschlusses auf Grund einer kontradiktorischen Verhandlung zwischen Staatsanwalt und Verteidiger vorgeschlagen[15]). Allein die Berufung hat mit dieser Sache garnichts zu thun. Bei dem Beschlusse über Eröffnung des Hauptverfahrens handelt es sich darum, ob die Voruntersuchung abgeschlossen ist und ob darauf eine Anklage gestützt werden kann, bei der Berufung, ob ein Urteil mit Recht eine Strafe oder Freisprechung ausgesprochen hat. Es sind also ganz verschiedene Dinge, die da in Frage kommen. Deshalb hat denn auch der französische Entwurf von 1879 ohne die Berufung anzutasten bei der Verhandlung vor der Anklagekammer dem Staatsanwalt und dem Verteidiger gestattet, zu erscheinen und ihre Ausführungen zu machen. Auch Kronecker Z VII 435 will aus dem oben erwähnten Grunde das gegenwärtige Verfahren bei der Entscheidung über Eröffnung des Haupt-

---

[14]) Über die Bedeutung der Eröffnungskammer in dieser Beziehung äußert sich Faustin Helie folgendermaßen: „Die Einrichtung einer Jurisdiktion um Akte der schriftlichen Voruntersuchung zu prüfen und deren Gang zu regeln, ist eine der schönsten Einrichtungen des Strafprozesses. Diese Jurisdiktion gleich einer mächtigen zwischen der Voruntersuchung und den Richtern in der Sache errichteten Barrière, hält auf und drängt zurück alle der Begründung entbehrenden Anklagen, alle Angaben, welche nicht auf schweren Anzeichen oder Beweisen beruhen, alle frevlerisch begonnenen Prozeduren und solche, deren Fortsetzung einen gesetzlichen Mißbrauch darstellen würde", in der Übersetzung mitgeteilt bei E. Mayer a. O. S. 287.

[15]) v. Bar in der Nation Bd. 3 S. 684. Simon in der juristischen Wochenschrift. 1889. S. 251.

verfahrens beseitigen und diese Entscheidung dem Untersuchungsrichter allein überlassen, welcher dieselbe nach Anhören des Staatsanwalts und des Verteidigers zu treffen hätte[16]). Nach diesem Vorschlage könnte aber eine Überprüfung der Ergebnisse der Voruntersuchung nicht mehr stattfinden, welche mit Rücksicht auf die Wichtigkeit der Sache nicht zu entbehren ist. Gegen obige Ausführungen wendet sich nun von Kries a. O. S. 102 ff., indem er besonders hervorhebt, daß die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens entweder auf Grund ungenügenden oder unzuverlässigen Materials erfolge oder aber die mündliche Verhandlung, welche ihr zu Grunde gelegt wird, anticipiere und dadurch auf das Schwerste beeinträchtige. von Kries verlangt daher die gänzliche Beseitigung des Eröffnungsbeschlusses.

Über dessen Notwendigkeit habe ich mich bereits oben ausgesprochen. Hier handelt es sich lediglich um die Frage, ob dieser Beschluß in der bisherigen Weise oder unter Beiziehung des Staatsanwalts und des Verteidigers gefaßt werden soll. Das Gericht hat allein den Anschein einer Schuld, nicht deren Vorhandensein zu prüfen, und dazu reichen die Akten völlig aus[17]). Dasselbe hat ja nicht die Handlungen des Untersuchungsrichters zu wiederholen, sondern dessen Akte, die er in den Protokollen niedergelegt hat, zu untersuchen, eventuell Ergänzungen derselben zu verlangen. Und nun frägt es sich weiter, ob denn die Zuziehung des Staatsanwalts und des Verteidigers zu der Beschlußfassung in der That den Charakter einer kontradiktorischen Verhandlung annehmen muß? Mit Rücksicht auf den Seite 241 erwähnten Umstand, daß diese Beschlüsse durchweg nach Antrag des Staatsanwalts gefaßt werden und somit lediglich als eine Verstärkung der Anklage erscheinen, ist die Beiziehung des Verteidigers[18])

[16]) Im Geständnisfalle sollte nach Kronecker a. O. S. 446 Note 129 dem Richter des Vorverfahrens unter Zustimmung der Prozeßbeteiligten die Befugnis der sofortigen Aburteilung eingeräumt und dem Angeklagten die Berufung dagegen offen gelassen werden.

[17]) Eine Analogie bietet in Zivilsachen die Beschlußfassung über Verleihung des Armenrechts. Auch hier handelt es sich lediglich um Prüfung des Anscheins eines Parteianspruches und nicht um dessen Rechtmäßigkeit und darum erfolgt die Prüfung dieses Anscheins auch auf Grund schriftlicher Aufzeichnungen.

[18]) Aus diesem Grunde hat die Bestellung des notwendigen Verteidigers noch vor dem Eröffnungsbeschluß zu erfolgen.

dringend geboten. In vielen Fällen würde seine bloße Anwesenheit genügen. Sie könnte allein schon bewirken, daß der Berichterstatter auf das Genaueste die Akten prüft und sein Votum auf Grund der sorgfältigsten Erwägungen abgibt und das Gericht demgemäß erkennt. Wie jede Beweisaufnahme, so müßte auch jede Plaidoirie fortfallen. Die etwaigen Einwendungen hätte der Verteidiger ganz kurz vorzubringen, Reden dürften überhaupt nicht gehalten werden. Was von dem Verteidiger gilt, würde auch von dem Staatsanwalt gelten, der ebenfalls beizuziehen wäre und der sein Vorbringen wie jener kurz zu begründen hätte. Wohl würde dann die Beschlußfassung etwas mehr Zeit erfordern, als nach dem gegenwärtigen System. Dagegen würde an Zeit für die Hauptverhandlung gespart, indem die Verteidigung besser vorbereitet in dieselbe käme. Manche überflüssigen Beweisanträge und manche hohle Phrasendrescherei, die nicht selten den Mangel an Studium verdecken soll, hätten damit ein Ende. Um aber der Verteidigung bei dem Eröffnungsbeschluß den nötigen Nachdruck zu verleihen, müßte ihr das Recht eingeräumt werden, denselben durch Beschwerde anzufechten, worüber dann das Oberlandesgericht ohne ihre Zuziehung zu entscheiden hätte.

Eine größere Rücksichtnahme auf das Interesse der Anklage, als auf das der Verteidigung findet sich auch in der Hauptverhandlung und bei der Urteilsfällung. Namentlich gilt dies von den Strafkammern. Nach dem Zeugnis sachkundiger Männer[19]) würde eine Verflachung der Beweiswürdigung immer mehr um sich greifen, namentlich fände der Entlastungsbeweis nur wenig Berücksichtigung, während dasjenige, was zur Belastung des Angeklagten diene, meist Beachtung fände. Die Urteile seien ferner häufig äußerst dürftig motiviert, wodurch das Rechtsmittel der Revision außerordentlich erschwert werde. „Einwendungen gegen die Glaubwürdigkeit einzelner Zeugen, sei es nach ihrer Persönlichkeit, sei es nach Inhalt ihrer Aussage, sind . . . . ohne nähere Prüfung beseitigt — Widersprüche in den Aussagen der Zeugen einfach todtgeschwiegen — und an Stelle sorgfältiger Motivierung tritt der kategorische Spruch unverantwortlicher Entscheidung[20])."

[19]) Mittelstädt in den preußischen Jahrbüchern Bd 50 S. 186 und 195. v. Bar in Fleischers Revue der Gegenwart. 1882. Bd. 4 S. 372. v. Schwarze a. O. S. 23 ff.

[20]) Schwarze a. O. S. 28.

Aber nicht nur die Handhabung des Strafprozesses, sondern auch die **Interpretation** der Strafgesetze ist der Bestrafung im allgemeinen günstiger. Zweifelhafte Rechtsfragen werden meist in diesem Sinne beantwortet. Es sei hier an die Bestrafung des Versuchs mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekte, des Korrektors für Preßdelikte, die weitgehende Anwendung der Bestimmungen über Kuppelei und groben Unfug erinnert!

Diese Straftendenz unserer Gerichte erklärt sich aus dem **moralischen Übergewicht der Staatsanwaltschaft über die Verteidigung.** Dieses Übergewicht gewinnt noch dadurch an Bedeutung, daß zur Besetzung der höheren Richterstellen mit Vorliebe Staatsanwälte herangezogen werden[21]). Die Aufgabe der Staatsanwaltschaft besteht aber bekanntlich darin, den Verletzungen der Rechtsordnung nachzuspüren und die Bestrafung der Übelthäter von den Gerichten zu fordern. Jene ist Partei im Interesse des Staates und muß dies auch sein, da sie sonst die ihr obliegenden Funktionen nicht in gehöriger Weise erfüllen könnte[22]). Infolge dieses Standpunktes wird sie stets für die Strafbarkeit einer Handlung auch in Fällen sein, in denen nur einfache Unmoralität vorliegt. „Die Einseitigkeit und Voreingenommenheit der ständigen Anklagebehörde," heißt es bei von **Holtzendorff**[23]), „bekundet sich zunächst in der Neigung, die Grenzen des Strafgesetzes immer weiter **auszudehnen**, das Gebiet des freien persönlichen Handelns immer mehr einzuengen, **neue Anwendungen des Gesetzes zu entdecken**, die natürlichen Grenzen des lediglich Unsittlichen um den sie trennenden Rasenstein zu verengen. Aus dem Paragraphen des Strafgesetzes, welcher als ein Riegel der öffentlichen Ordnung gemeint war, kann schließlich eine Brechstange der

---

[21]) Diese Einrichtung wurde bei den Verhandlungen, welche am 12. November 1891 infolge von Vorkommnissen im Prozeß Heinze im Schoße des Berliner Anwaltsvereins stattfanden, von einem der Redner (R.-A. **Träger**) als der Verteidigung besonders nachteilig hervorgehoben. Jur. Wochenschr. 1892 S. 75. — Vgl. auch **Friedmann**: Die wahren Lehren des Prozesses Heinze. Berlin 1892.

[22]) v. **Holtzendorff**: Die Reform der Staatsanwaltschaft in Deutschland. Berlin 1864 und die Umgestaltung der Staatsanwaltschaft vom Standpunkt unabhäniger Strafjustiz in dem Entwurf einer Strafprozeßordnung für Preußen. Berlin 1865. **Heinze**: Strafprozessuale Erörterungen. 1875 S. 9. v. **Kries** in Z IX 7. **Schmidt** a. O. S. 24.

[23]) Umgestaltung der Staatsanwaltschaft. S. 55.

individuellen Freiheit werden." Diesen Bestrebungen der Staatsanwaltschaft ist aber unser Verteidigerberuf, so ausgezeichnete und tüchtige Männer ihm ja auch angehören, nicht gewachsen[24]), da jene sonst den Einfluß auf die Gerichte niemals hätte gewinnen können, den sie in der That, wie aus Vorstehendem sich ergibt, bereits gewonnen hat.

B.

Die Aufgabe der Verteidigung ist bei der Abneigung der Gerichte gegen dieselbe eine ganz besonders schwierige und fordert darum zu ihrer Erfüllung die volle und ganze Kraft des Mannes. Alles, was auf diese Thätigkeit eine störende Wirkung zu äußern vermag, muß von ihr ferne gehalten werden. Als solche Störungen erscheinen alle jene Arbeiten, welche dem Schutz der Individualrechte im allgemeinen und gegen die Strafgewalt des Staates im besondern fremd sind; m. a. W., das Gesetz der Arbeitsteilung gilt auch für den Verteidigerberuf. Dieses Gesetz beachtet unsere Rechtsanwaltschaft, aus welcher in der Regel die Verteidiger entnommen werden, in keiner Weise, indem sie sich mit den widersprechendsten Dingen beschäftigt. Notariat und Geschäftsagentur, deren Betreiben nicht nur mit dem Schutze der Individualrechte nichts zu schaffen hat, sondern auch eine ganz andre Denkweise als die des Advokaten fordern, fallen in den Wirkungskreis unsrer Rechtsanwälte. Gleichfalls störend muß, der völlig verschiedenen Art der Thätigkeit wegen, für den Verteidigerberuf eine große Praxis in Zivilsachen sein.

I.

Welche Nachteile für die Rechtsanwaltschaft durch die Verbindung mit dem Notariat und das Besorgen von Geld- und Agenturgeschäften, welche das Wesen der Geschäftsagentur ausmachen, im allgemeinen entstehen, habe ich bereits an andrer Stelle nachzuweisen versucht[25]). Hier handelt es sich ausschließlich um die schädlichen Wirkungen, welche sie auf die Verteidigerthätigkeit ausüben.

Die Verbindung des Notariats mit der Rechtsanwaltschaft in der Weise, daß die angesehensten Rechtsanwälte

---

[24]) Prischl: Advokatur und Anwaltschaft. Berlin 1888. S. 166 und 329.

[25]) Zur Reform der Deutschen Rechtsanwaltschaft nebst Anhang, enthaltend: Einige Bemerkungen über Armenrecht und Gebührenwesen. Straßburg 1891. S. 8 ff.

gleichzeitig Notare sind, besteht in Mittel- und Norddeutschland, während die süddeutschen Staaten zum Teil infolge französischer Einflüsse diese Verbindung nicht kennen. In den ältern Provinzen Preußens war sogar bis zum 1. Oktober 1879 das Notariat prinzipiell mit der Rechtsanwaltschaft verbunden. Bei dem Einfluß, den dieser Staat auf die ganze deutsche Gesetzgebung ausübt, erscheint eine kurze Skizzierung dessen, wie sich die Dinge dort entwickelt haben[26]), zum Verständnis des folgenden angezeigt. Bekanntlich wurde unter Friedrich dem Großen der Versuch einer Verstaatlichung der Advokatur gemacht, indem für die Führung von Zivilprozessen besoldete Assistenzräte eingeführt wurden. Die Besorgung der übrigen in den Rechtsverkehr einschlagenden Geschäfte[27]) war Sache der Justizkommissare, welche ebenfalls Beamte waren, aber keinen Gehalt bezogen. Nach Aufhebung der Assistenzräte gingen auch deren Funktionen auf die Justizkommissare über, so daß diese alle Arbeiten besorgten, welche Gesetzeskenntnis erforderten, soweit dieselben nicht in die Kompetenz der Gerichte fielen, mithin auch die Verteidigungen in Strafsachen übernahmen. Die letztere hatte in dem alten Inquisitionsprozeß freilich sehr wenig zu bedeuten und alle möglichen Hemmnisse und Schwierigkeiten zu überwinden[28]). Erschien auch in dieser Beziehung die Kriminalordnung von 1805 als ein Fortschritt, indem jeder Beschuldigte im Gegensatz zum gemeinen Recht noch vor gefälltem Urteil einen Verteidiger verlangen durfte und es in Fällen, in denen eine zehnjährige Zuchthausstrafe in Frage kommen konnte und der Delinquent, nicht durch Geständnis und Beweis überführt war, es sogar eine notwendige Verteidigung gab, auch dem Defensor ein größerer Wirkungskreis eingeräumt war[29]), so konnte dennoch unter der erdrückenden Last der zahlreichen und im einzelnen so verschiedenen Justizkommissargeschäfte die Verteidigung nicht

[26]) Vgl. dar. Gneist: Freie Advokatur. Die erste Forderung aller Justizreform in Preußen. Berlin 1867. Weisler: Die Verstaatlichung der Anwaltschaft unter Friedrich dem Großen. Königshütte 1891.

[27]) S. über die einzelnen Geschäfte: Weisler a. O. S. 133 und 134.

[28]) Frydmann a. O. S. 98. Vargha: S. 196 ff.

[29]) Vargha a. O. S. 194 und 195 Note 5 und 6. So konnte der Verteidiger dem Zeugenverhöre und dem artikulierten Verhöre oder der Vernehmung über die species facti anwohnen und die vollständigen Untersuchungsakten durchlesen. .... Ferner stand dem Beschuldigten gegen jedes nachteilige Kriminalurteil eine weitere Verteidigung offen.

recht aufkommen. Sie blieb bis in die neueste Zeit das Stiefkind der gesamten Anwaltspraxis.

Da wurden nun plötzlich durch die Einführung des öffentlichen und mündlichen Verfahrens der Verteidigung ganz neue Bahnen eröffnet. Die in den Anschauungen des Beamtentums groß und in der Schreibstube grau gewordenen Justizkommissare oder, wie sie seit dem Reorganisationsgesetz vom 2. Januar 1849 hießen: Rechtsanwälte und Notare, waren der an sie herantretenden bedeutenden Aufgabe nicht gewachsen. Die Folge davon war Geringschätzung der Verteidigerthätigkeit und Substitutionen von Referendaren und Assessoren bei Offizialverteidigungen[30]). Die Neuorganisation der Rechtsanwaltschaft bei Einführung der Reichsjustizgesetze brachte in diesen Verhältnissen insofern eine Änderung, als noch eine zweite Klasse von Rechtsanwälten geschaffen wurde, welche das Notariat nicht ausübt. Allein die bisherigen Rechtsanwälte behielten dasselbe bei und blieben damit mit dem einen Fuß im Beamtentum stecken. Dies waren aber die ältern und infolge ihrer Stellung als Notar die angesehenern. Haben wir nun auch Notare, die als Verteidiger glänzen, so sind dies doch nur Ausnahmen — und diese bestätigt bekanntlich die Regel —; die Mehrzahl derselben ist nach wie vor von der Inferiorität der Verteidigung überzeugt. Damit ist aber dieser schon ein Makel angeheftet, wenn der beste Teil der zu ihrer Ausübung Berufenen sie mißachtet. Sie ist vorzugsweise in den Händen derjenigen Rechtsanwälte, welche keine Notare sind, mithin der jüngern Generation. Dies wäre nun an sich kein Schaden, da, wie wir später sehen werden, sich zu diesem Zweig der Rechtsanwaltsthätigkeit jüngere Leute eher, als ältere eignen. Allein auch diejenigen Rechtsanwälte, welche keine Notare sind, beschränken sich in Preußen, wie im übrigen Deutschland nicht auf die juristische Konsultation und die Prozeßführung. Sie beschäftigen sich mit verschiedenen, wenn auch nicht offiziell, so doch thatsächlich in die Berufssphäre der Notare einschlagenden Arbeiten, als mancherlei Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit, die nicht als öffentliche Beurkundungen erscheinen, wie Privatverträge und Privattestamente usw., ferner in Konkurrenz mit jenen mit Vermittlung größerer Geschäfte, Vermögensverwaltungen und Kura-

[30]) Vgl. über diese Verhältnisse Gneist a. O. S. 64 ff.

telen. Insbesondere befassen sich Rechtsanwälte mit Vorliebe mit größern Konkursen.

Wer sich nun mit Geschäftsvermittlung und der Verwaltung fremden Vermögens befaßt, muß sein Streben darauf richten, im Interesse seiner Auftraggeber oder der von ihm verwalteten Massen, einen möglichst hohen Gewinn zu erzielen. Infolge dieser Thätigkeit ist es denn auch nicht zu vermeiden, daß der kaufmännische Geist sich unbewußt, je nach Individualität in stärkerm oder schwächerm Maße, auch bei der eigentlichen Rechtsanwaltsthätigkeit Eingang findet und ein geschäftsmäßiger Charakter der Verteidigung in Strafsachen gleichfalls aufgeprägt wird. Unterstützt wird diese Richtung durch die infolge der „freien Advokatur" eingetretene Verschärfung der Konkurrenz. Es sei nun weit entfernt von mir, zu behaupten, daß alle unsre Rechtsanwälte die Verteidigung als Geschäft betreiben. Wir haben eine sehr große Anzahl durchaus ehrenhafter Männer, welche den Verteidigerberuf in der idealsten Weise ausüben, allein es läßt sich nicht leugnen, daß infolge der erwähnten Umstände sich mehr und mehr eine handwerksmäßige Verteidigung breit macht, wodurch die Strafrechtspflege auf das Schwerste geschädigt und die Verteidigerthätigkeit vollständig diskreditiert wird.

Der Geschäftsgeist in der Verteidigung zeigt sich in zweifacher Hinsicht. Einmal betrachtet sich ein von diesem erfüllter Verteidiger nicht als Organ der Rechtspflege, sondern als Organ des Angeklagten, wie Fuld sich ausdrückt[31]) und dann verfolgt er bei Ausübung seines Berufes andre, diesem völlig ferne liegende Zwecke. Der geschäftsmäßige Verteidiger trachtet vor allem dahin, den Wunsch seines Klienten zu erfüllen, der fast immer auf das Loskommen von Strafe gerichtet ist. Daß eine Verteidigung, welche hierzu sich unehrenhafter Mittel bedient, wie Beiseiteschaffen und Vernichtung von der Belastung dienenden Beweisstücken, Beeinflussung der Zeugen u. dgl. mehr[32]) sich zur Genossin des Un-

[31]) Die Aufgabe der Verteidigung in der juristischen Wochenschrift 1892. S. 55.

[32]) Dahin gehört auch die Frage, ob der Verteidiger dem Angeklagten den Rat erteilen darf, die Auslassung auf die Anklage und die Fragen des Richters zu verweigern. Dieselbe läßt sich in dieser Allgemeinheit nicht beantworten, es kommt auf die Umstände des einzelnen Falles an. In diesem Sinne auch Urteil des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte vom 13. Januar 1892. Jur. Wochenschrift 1892. S. 119.

rechts macht und ihrer Sache schadet, bedarf keines Beweises. Aber auch eine im übrigen ganz loyale Verteidigung, welche stets und selbst in den verzweifeltsten Fällen auf Freisprechung plaidiert, kompromittiert ihre Sache und ihre Stellung im öffentlichen Leben. Der Richter wird ärgerlich durch das Unwahrscheinliche, ja Unmögliche der aufgestellten Behauptungen, der Erfolglosigkeit des versuchten Entlastungsbeweises und das Gewagte der geführten Rechtsdeduktionen und wird — da Richter ja auch nur Menschen sind — dies mitunter den Angeklagten entgelten lassen[33]). Einer schlechten Sache nützt eine derartige Verteidigung nicht nur nichts, sondern sie schadet auch der guten. Der Richter verliert das Vertrauen in die Verteidigung überhaupt und beachtet ihre Aufstellungen selbst dann nicht, wenn diese richtig sind. Während eine geschäftsmäßige Verteidigung ganz unmotiviert auf Freisprechung hinarbeitet, übersieht sie die Gründe, welche geeignet sind, eine geringere Bestrafung ihres Schützlings herbeizuführen. Und deren gibt es doch so viele. Wie die Erfahrung zeigt, kommt selten ein Fall zur Kognition der Gerichte, wo sich nicht irgend etwas zu Gunsten des Angeklagten vorbringen ließe. In wie viel Fällen sitzt z. B. der eigentlich Schuldige gar nicht auf der Anklagebank! Wie oft haben Lieblosigkeit und Hartherzigkeit der Menschen, Not und Elend, Verwahrlosung der Erziehung, schlechte Gesellschaft und andre schlimme Einflüsse den Thäter auf die Bahn des Verbrechens getrieben! Beackert die Verteidigung mehr dieses bisher von ihr vielfach vernachlässigte Feld, statt geschäftsmäßig aussichtslosen Freisprechungen nachzujagen, dann wird sie nicht nur im einzelnen Fall eher einen Erfolg erzielen, sondern auch bei Richtern und Publikum mehr Verständnis für ihre Aufgaben finden!

Als ein Ausfluß des Geschäftsgeistes erscheint ferner die Benutzung der Verteidigung zu Reklamezwecken. Dahin gehört das Zudrängen zu sensationellen Fällen, das zur Schautragen der Mißachtung gegen das Gericht, die ostentatieve Kordialität mit den Angeklagten, die Gefühlsdeklamationen und die phrasenhaften Verteidigungsreden, die zum Fenster hinaus gehalten

---

[33]) Desjardins berichtet in der Revue des deux mondes Bd. 75 (1886. III) S. 616, daß in Frankreich die Geschworenen, weil sie mit der Verteidigung nicht zufrieden sind, sich manchmal weigern, dem Angeklagten mildernde Umstände zuzubilligen!

werden! Nur zu häufig glückt ein derartiges Verfahren und bekommen nicht selten diejenigen, welche sich desselben bedienen, großen Zulauf. Allein die Verteidigung selbst geht dadurch zu Grunde. Und wenn, wie wir gesehen haben, die Staatsanwaltschaft bereits eine solche Macht über die Gerichte gewonnen hat, daß die Verteidigung bei der Hauptverhandlung nicht die genügende Beachtung findet, ferner der Satz: in dubio pro reo des öftern in sein Gegenteil verkehrt wird, so ist daran nicht zum wenigsten der Geschäftsgeist schuld, der sich ihrer immer mehr zu bemächtigen droht. Wenn sie bei ihrer Ausübung selbstsüchtige Zwecke verfolgt, dann kann sie unmöglich ihre erhabene Aufgabe erfüllen, wozu vor allem Uneigennützigkeit gehört, die Individualrechte und damit gleichzeitig die bürgerliche Freiheit gegen staatliche Übergriffe zu schützen!

## II.

Aber auch eine große Anwaltspraxis in Zivilsachen ist von nachteiligem Einfluß auf die Verteidigerthätigkeit. Denn die Ausübung der Rechtsanwaltschaft ist eine andre, je nachdem es sich um Zivil- oder um Strafsachen handelt. Verschiedene Kenntnisse und verschiedene Eigenschaften werden zu jedem der beiden verlangt.

In Zivilsachen besteht die Aufgabe des Rechtsanwalts zunächst darin, die Thatsachen festzustellen, welche den Anspruch seiner Partei und die Verpflichtung der Gegenseite zu begründen oder umgekehrt den Anspruch der letztern als grundlos erscheinen zu lassen geeignet sind, je nachdem jener die Rolle des Klägers oder des Beklagten übernommen hat. Der Rechtsanwalt muß zu diesem Zwecke sehr eingehende Erhebungen machen, um das ihm von seiner Partei oft ganz chaotisch überlieferte Material zu sichten und zu klären. Die gewonnenen Resultate hat er dann dem Richter unter Bezugnahme auf die einschlägigen Rechtsnormen vorzutragen und die nötigen Beweise zu erbieten. Er kann dies in richtiger Weise aber nur, wenn er vorher die Einwendungen der Gegenpartei kennen gelernt hat, was durch den Schriftenwechsel erreicht wird. Liegt im Zivilprozesse auch der Schwerpunkt in der mündlichen Verhandlung so muß demselben dennoch eine schriftliche Vorbereitung des Prozeßstoffes vorausgehen. Fleiß, Genauigkeit, Geschick in der Sichtung und Ordnung des Materials und ein klarer, präciser

Vortrag, aber keineswegs Redekunst sind die für einen guten Zivilanwalt nötigen Eigenschaften [34]).

Ganz anders liegen die Dinge beim Verteidiger. Vor allem fällt wenigstens auf dem Kontinent [35]) die schriftliche Vorbereitung des Prozesses durch die Rechtsanwälte völlig fort. Das vorbereitende Aktenmaterial wird durch den Staatsanwalt und den Untersuchungsrichter beigeschafft. Ergänzungen desselben im Interesse des Angeschuldigten kann der Verteidiger nur durch jene Organe bewirken lassen. Ein selbständiger Einfluß auf die Bildung der Gerichtsakten, in ähnlicher Weise, wie dies im Zivilprozeß der Fall ist, ist ihm versagt. Er muß also in verstärktem Maße sein Gewicht in der mündlichen Verhandlung zur Geltung bringen. Daraus ergibt sich, daß hier der freien Rede eine größere Bedeutung zukommt, als in Zivilsachen. Im Strafverfahren spielt da nicht bloß die That als solche, sondern auch die Motive zu derselben und andere außerhalb des Verbrechens liegende Umstände in Frage kommen, selbst vor gelehrten Richtern [36]) — vor Geschworenen ist es ja außer Zweifel — die Einwirkung auf das Gemüt eine große Rolle. Je dramatisch lebhafter der Verteidiger die Momente zu schildern weiß, welche eine Freisprechung seines Klienten oder eine Milderung der Strafe herbeizuführen geeignet sind, desto bedeutender wird sein Eindruck auf den Richter sein. Er darf keine hohlen Phrasen und Gemeinplätze vorbringen, die entweder nur eine lächerliche oder eine peinliche Wirkung auf den Richter zu äußern vermögen, sondern der Verteidiger bedarf zur Erfüllung seiner Aufgabe eines wirklich packenden Talents. Gelingt es ihm, dem Richter durch seinen Vor-

[34]) Wach: Die civilprozessualische Enquete. Berlin 1867. S. 69 und 70.

[35]) In England haben der Prosekutor und der Angeklagte das Be- beziehungsweise Entlastungsmaterial beizuschaffen, was mit Hülfe der Solicitors geschieht. Diese können sogar die Zeugen zu Protokoll vernehmen. Liepmann in Z VI 457 Note 132. Die Trennung der Advokatur von der Anwaltschaft findet sich in England auch für das Strafverfahren. Die Solicitors (Anwälte) haben die gesamte Vorbereitung des Prozesses, den Verkehr mit der Partei und die Instruktion der Barrister (Advokaten) zu besorgen. Diese leiten das Kreuzverhör und die Verhandlung vor den Geschworenen. Die geschickte Leitung des erstern, welche vielfach in einem Verwirren und Lächerlichmachen der Zeugen besteht, gilt als das Höchste der advokatorischen Kunst und wird aus diesem Grunde öfters besonders geschickten Barristern übertragen, während man die Plaidoirie mindern Kräften anvertraut. Liepmann a. O. 429 und 453.

[36]) Jaques: Über die Aufgabe der Verteidigung in Strafsachen. Wien 1873. S. 23.

trag einen Genuß zu verschaffen, dann steht er auf der Höhe seiner Kunst. Darin liegt nun allerdings auch eine große Gefahr und es gehört sehr viel Takt dazu, hier das Richtige zu treffen.

Der Verteidiger hat ferner die guten Eigenschaften seines Schützlings aufzuspüren und ans Licht zu ziehen und muß nach Gründen suchen, welche dessen Schuld aufheben oder mindern. Dies kann jener in Wahrheit aber nur, wenn er eine ideal angelegte Natur ist, geneigt den menschlichen Handlungen, bessere Motive unterzulegen und das Gute im Menschen mehr zu beachten, als das Schlechte. Der Verteidiger muß Optimist sein. Eine derartige Geistesrichtung wird aber durch eine große Zivilpraxis sicher nicht gefördert. Der Zivilanwalt neigt, vermöge seiner Beschäftigung, eher zum Pessimismus. Der Zivilanwalt muß den Schleichwegen des Rechtsverkehrs nachgehen und sie vor dem Auge des Richters offen legen, er muß sich um all die Schliche und Winkelzüge kümmern, deren sich die Parteien zur gegenseitigen Übervorteilung bedienen. Die mit der Rechtsanwaltspraxis in Zivilsachen verbundenen Schreibereien und die davon unzertrennlichen Geld- und Rechnungsgeschäfte sind gleichfalls nicht geeignet, den Schwung der Seele zu erhöhen.

Sodann verlangen diese Arbeiten einen sehr großen Aufwand an Zeit, so daß dem Rechtsanwalt nicht die genügende Muße bleibt, um sich auf die Verteidigung vorzubereiten. Die vielfachen Klagen über mangelhafte Instruktion der Verteidiger sind zum großen Teil auf diesen Umstand zurückzuführen.

Wegen des verschiedenen Charakters der Zivil- und Strafpraxis und der Verschiedenheit der Wirkung auf die ganze Denkweise des Mannes muß die eine durch die andre leiden. Es wird daher ein hervorragender Zivilanwalt gewöhnlich kein guter Verteidiger und ein eminenter Verteidiger nur selten ein guter Zivilanwalt sein. Diese Erscheinung führt zur Frage der Loslösung der Zivil- von der Strafpraxis und der Spezialisierung der Verteidigung, womit wir uns im folgenden beschäftigen werden.

## III.

Auf der Notwendigkeit, die Verteidigung zu spezialisieren, beruht der Vorschlag zur Errichtung einer Verteidigungsbehörde[37]).

[37]) Geyer a. O. S. 262. S. Mayer: Streiflichter auf den gegenwärtigen

Dieser fiele die Aufgabe zu, das durch das Prinzip der Waffengleichheit gebotene Gegengewicht gegen die nur allzu mächtige Staatsanwaltschaft zu bilden. Ein solcher Vorschlag erscheint aber als eine Utopie und würde vor allem auf den Widerstand der dabei zunächst interessierten Rechtsanwaltschaft stoßen. Derselbe fiele umsomehr ins Gewicht, als ihm in der That sachliche Gründe zur Seite stünden. Alle Einwendungen, welche man gegen eine Verstaatlichung der Advokatur vorbringen kann[38]), würden hier zutreffen. Die Unmöglichkeit für den Angeklagten, den Mann seines Vertrauens mit der Verteidigung zu beauftragen, das mangelnde Interesse der staatlichen Defensoren und der der Verteidigung wenig günstige Geist des Beamtentums sind gewiß gewichtige Momente, welche gegen diese Einrichtung sprechen. Durch die Schaffung eines Verteidigeramtes gewänne das Ansehen der Verteidigung keineswegs. Die Träger desselben würden in ganz mechanischer Weise ihren Dienst verrichten und den straferweiternden Tendenzen der Staatsanwälte, mit denen sich jene als Beamte solidarisch fühlten, nicht entgegentreten. Der Schutz, dessen die bürgerliche Freiheit gegen diese Tendenzen bedarf und den, wie wir gesehen haben (Seite 239) die Gerichte nicht gewähren, wäre unwiederbringlich durch die Beamtung der Verteidigung verloren. Nur eine unabhängige Advokatur ist imstande, diesen zu erteilen und müssen darum auch ihr die berufsmäßigen Verteidiger entnommen werden.

Geeigneter für die Verteidigung ist eine von der Anwaltschaft losgelöste Advokatur, wie sie in Frankreich, Belgien und andern Ländern besteht. Einerseits nimmt eine solche Advokatur eine unabhängigere und angesehenere Stellung, als unsre Rechtsanwaltschaft ein und anderseits fallen bei jener der umfangreiche Parteiverkehr, das Schreiber- und Rechnungswesen fort, lauter Dinge, welche von der Anwaltschaft nicht zu trennen sind und welche eine geistig deprimierende Wirkung ausüben. Infolge dieser Umstände hat denn auch die Verteidigung, obwohl sie z. B. in Frankreich gesetzlich in mancher Hinsicht weniger günstig gestellt ist, als bei uns[39]), in diesen Ländern einen weit größern Einfluß

Strafprozeß. Leipzig 1886. S. 65. Fuld in der juristischen Wochenschrift 1888. S. 55.

[38]) Vgl. über die durch Schaffung der Assistenzräte unter Friedrich dem Großen eingetretenen Übelstände. Weisler a. O. S. 144 ff.

[39]) Leoita: Juristische Wochenschrift 1882. S. 193 und 201.

auf die Rechtsprechung, als dies in Deutschland der Fall ist. Allein der Trennung der Anwaltschaft von der Advokatur[40]) stehen ernste Bedenken entgegen. Dieselben sind teils zivilprozeßtechnischer Natur, indem die erwähnten Funktionen derart ineinandergreifen, daß sie ohne Schädigung des Prozeßbetriebs nicht auseinander gerissen werden können, teils durch die Interessen des rechtsuchenden Publikums veranlaßt, welchem durch eine solche Trennung allerlei Plackereien und nicht unbedeutende Mehrkosten verursacht würden. Etwas andres wäre die Trennung der Rechtsanwaltschaft von der Advokatur in dem Sinne, daß die Zivil- und verwaltungsrechtlichen Prozesse zur ausschließlichen Kompetenz der Rechtsanwälte gehörten, während die Straf- und Disziplinarsachen den Advokaten allein zu überlassen sein würden. Indes wäre auch eine derartige Scheidung schwer durchführbar. Denn die Rechtsanwälte, welche gegenwärtig die volle Praxis ausüben, würden kaum auf jene eingehen. Selbst diejenigen unter ihnen, welche keine Strafsachen anzunehmen pflegen, wollen sich das Recht hierauf nicht entziehen lassen. So hat man denn auch in Frankreich den Anwälten (avoués) das ihnen durch Art. 294 c. i. cr. eingeräumte Recht, in Straffachen zu plaidieren, weder durch das Dekret vom 14. Dezember 1810, das die Advokatur wiederherstellte, noch durch die Ordonanz vom 27. Februar 1822, welche die Plaidierbefugnis jener in Zivilsachen erheblich beschränkte, entzogen. Thatsächlich überlassen allerdings die Avoués an Orten, in denen eine größere Anzahl von Advokaten vorhanden ist, diesen die Strafsachen. Es frägt sich nun weiter, ob nicht in Deutschland, ohne Trennung der anwaltschaftlichen und advokatorischen Funktionen für den Zivilprozeß, für die Kriminalia ein ähnliches Resultat erzielt werden kann.

Wie wir oben (Seite 253) gesehen haben, ist für Zivilsachen mehr eine nüchterne Auffassung der Dinge am Platze, welche in der Regel älteren Leuten eigen ist, während für Verteidigungen eine durchweg ideale Anschauung des Lebens erfordert wird. Letztere findet sich gewöhnlich bei der Jugend. Wenn Gneist (a. O. S. 88)

---

[40]) Diese Trennung wurde für Österreich und Deutschland angeregt von Prischl a. O. S. 144 ff. und für letzteres von Löwenfeld in den Gutachten aus dem Anwaltsstande über die erste Lesung des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1890, S. 931, ohne jedoch den Beifall der Berufsgenossen gefunden zu haben. — Vgl. dagegen: v. Weinrich: Zur Reform der Deutschen Rechtsanwaltschaft. S. 59 ff.

sagt, daß die Advokatur einer der Berufe sei, die mit Neigung und Jugendkraft begonnen werden müssen, so gilt dies in ganz besonderm Maße von der Verteidigung in Strafsachen[41]). Infolgedessen befassen sich denn auch in Frankreich und Belgien vorzugsweise mit solchen die jüngern Advokaten. Auch in Deutschland werden, wie bereits bemerkt wurde (Seite 248), gewöhnlich jüngere Leute als Verteidiger genommen, jedoch wird, wie wir gesehen haben, bei uns diese Thätigkeit dadurch getrübt, daß sich dieselben mit allerlei Nebengeschäften befassen und auch in größern Zivilsachen als Anwälte fungieren. Um solche Trübungen möglichst zu verhüten, würde es sich, abgesehen davon, daß man Geschäfte, welche den Handwerksgeist zu befördern geeignet sind, ein für allemal von der Rechtsanwaltschaft fernhielte[42]), empfehlen, die Zulassung zur Zivilpraxis an Kollegialgerichten erst mehrere — etwa fünf — Jahre nach dem Assessorexamen zu erteilen[43]). Gleich nach demselben und bis zu jenem Zeitpunkt sollten die jungen Rechtsanwälte, welche man im Gegensatz zu obiger Kategorie Advokaten nennen kann, außer in dem eben erwähnten Falle überall mit jenen konkurrieren dürfen, also auch das Recht haben, in allen Strafsachen als Verteidiger aufzutreten. Freilich könnte diese Einrichtung auf die jetzt vorhandenen Rechtsanwälte keine Anwendung finden, sondern nur bei Neuzulassungen praktisch werden. Die Wirkung dieser Neuerung aber würde die sein, daß die größern Zivilsachen sich auf die Rechtsanwälte in oben gedachtem Sinne konzentrierten, während die Strafsachen vorzugsweise den Advokaten zufielen, was noch in höherm Grade der Fall wäre, wenn die Verteidigung für alle Strafkammersachen obligatorisch sein würde (S. 239) und schon bei der Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens einzutreten hätte (S. 243), weil

[41]) Vgl. über die Frage, ob jüngere oder ältere Leute als Verteidiger in Strafsachen vorzuziehen sind, auch v. Ramdohr: Über die Organisation des Advokatenstandes in monarchischen Staaten. Hannover 1801.

[42]) In Frankreich ist den Advokaten jede Art von Geldgeschäften (toute espèce de négoce), insbesondere aber das Betreiben einer Geschäftsagentur bei Strafe des Ausschlusses verboten, „parcequ'elle laisse des habitudes ineffaçables". Art. 42. Ordonnanz vom 20. November 1822. Mollot: Règles sur la profession d'avocat. 2. Aufl. Paris 1866. S. 474.

[43]) Vgl. auch v. Weinrich: Zur Reform der Rechtsanwaltschaft. S. 91.

dann hierfür ein größerer Zeit- und Kräfteaufwand erforderlich wäre.

Vor dem 1. Oktober 1879 gab es in der Rheinprovinz, Hannover und Braunschweig Advokaten neben Advokatanwälten und waren demgemäß in diesen Rechtsgebieten die Advokaten vorwiegend in Strafsachen thätig. Die Advokatur war dort frei, dagegen war bei jedem Gerichte nur eine bestimmte Anzahl von Advokatanwälten oder, wie sie in Hannover hießen, Obergerichts- beziehungsweise Oberappellationsgerichtsanwälten zugelassen. Ferner konnten Advokaten auch in Zivilsachen unter Assistenz eines Advokatanwalts plaidieren, in Hannover und Braunschweig auch das Notariat mit der Advokatur verbunden werden.

Die Rechtsanwaltschaft und Advokatur, wie sie hier vorgeschlagen wird, wäre jedoch von der vorstehend skizzierten wesentlich verschieden. Zunächst wäre hier die Advokatur wie die Rechtsanwaltschaft frei, dort nur die erstere, da in der That aus verschiedenen hier nicht zu erörternden Gründen die geschlossene Rechtsanwaltschaft weder zweckmäßig noch jetzt mehr durchführbar ist.[44]) Jeder Advokat müßte nach diesem System nach einer bestimmten Anzahl von Jahren auf seinen Antrag zur Rechtsanwaltschaft zugelassen werden, hinge in dieser Beziehung also nicht von dem guten Willen der Justizverwaltung ab, was namentlich im Interesse der für die Verteidigung in Strafsachen so notwendigen Freiheit gefordert werden muß. Ferner dürften die Advokaten nicht vor Kollegialgerichten plaidieren, wie in den obengedachten Rechtsgebieten, um Umgehungen der Gesetzes durch Substitutionen zu verhüten.

Die Ausdehnung der Verteidigung, wie dies im Vorstehenden des Näheren angegeben wurde und die Schaffung einer Advokatur in vorgedachtem Sinne würden auf den Strafprozeß und die ganze Gestaltung des Verteidigerberufes von wohlthätiger Wirkung sein. Die Ausdehnung der Verteidigung würde den allzu großen Einfluß der Staatsanwaltschaft auf die Gerichte zurückdrängen und die Rechte des Angeklagten besser schützen, als dies bisher möglich

[44]) Vgl. dar. v. Weinrich: Reform S. 105. — Mit der freien Advokatur geht es, wie mit den Geschworenengerichten. Man mag dieselben gutheißen oder ablehnen, beide erscheinen als Axiome des modernen Rechtslebens, gegen welche nicht anzukommen ist.

war, gleichzeitig aber eine Entlastung der Rechtsanwaltschaft von ihrem Wesen fremden Thätigkeiten durch Erweiterung ihres eigentlichen Arbeitsfeldes gestatten. Die Schaffung einer solchen Advokatur ermöglicht den der Strafrechtspflege zugewandten Kräften der Rechtsanwaltschaft, diesem Zweige sich ungestörter hinzugeben und auf diesem Wege bessre Durchschnittsleistungen hervorzubringen, als gegenwärtig.

9.

## Zur Todesstrafe gegen Wilderer in Kursachsen.[1])

### Neues aus der Gesetzgebung und Spruchpraxis vor dem Mandate vom 10. Oktober 1584.

Eine Archivstudie von Theodor Distel-Dresden.

„.... Dieweil die wilden thier ....„ so lange, als sie in ihrer naturlichen freyheit gelassen, niemants zustendigk, sondern einem jedern zu fahen erleubt ....„ derwegen dan auch zu rechte keiner daran sein leib und gesundt vorwirken kan ....."

(Man vergl. B. 3, b.)

---

Vor neunzehn Jahren schrieb ich meine, Manuskript gebliebene Doktorarbeit auf Anregen eines Georg v. Wächter „de acquirendo dominio rerum nullius". Meine Vorliebe für den Gegenstand dauert fort und in einer langjährigen Thätigkeit im K. S. Hauptstaatsarchive ist es mir geglückt, nebenher manches Neue zu demselben zu sammeln.

---

[1]) Im allgemeinen verweise ich betreffs der Litteratur auf v. Holtzendorffs Rechtslexikon II (1881), 411, zu v. Wächter ib. cit. noch auf B. 3, b, Anm. 3. Die Kursachsen, wenigstens etwas, berücksichtigenden Werke stelle ich, da sie zum Teil mit Unrecht in Vergessenheit gekommen zu sein scheinen, mit Ausnahme der nachher gelegentlich angezogenen, hier in chronologischer Reihenfolge zusammen: Pistoris, M.: Quaestiones etc. (1599) I, quaest. XV (85/6). Carpzov: Pract. nov. II (1658), 287 und öft. Fritsch: Corp. jur. venet. forest. (1675), Cod. Aug. I./II. (1724). Zedler: Gr. Universallexikon LVI (1748) Sp. 847. Onomatologica for.-pisc.-ven.: III (1773), 989 ff. Kleinschrod: Abhandlung von dem Wilddiebstahle usw. (1790) und dessen Abhandl. a. d. peinl. Rechte usw. II (1798), 407 ff. [R. von Lindenau]: Cod. Aug. system. venat. forest. — Jagd- und Forstrecht n. kurf. Gesetzen usw. (1792). Hommel: Kriminal. Blätter I (1800), 122. Schilling: Handb. d. i. Kgr. Sachs. gilt. Forst- und Jagdrechts (1827). Schmid: Handb. aller (!) seit 1560 ersch. Forst- und Jagdges. d. Kgr. Sachs. (1839). Schaffrath: Cod. Sax. I (1842). Schletter: Die Konstitutionen Kurf Augusts v. Sachs v. J. 1572 (1857). v. Weber: Anna usw. (1865) S. 268 ff. — hier wird jedoch Willkür angenommen, nicht Gesetz vorausgesetzt — und in dessen „Archiv f. d. Sächs. Gesch." II (1864), 223/4 (als nicht unterzeichneter Artikel muß derselbe dem Herausgeber zugeschrieben werden) wird ein Wilderer bestraft, der mehr als solcher war. Falke: Die Gesch. d. Kurf. August v. Sachs. in volkswirtschaftlicher Beziehung

In den folgenden Blättern biete ich, selbst dem Waidwerke hold, einiges, die Lehre vom Wilde — nach deren kriminalrechtlichen Seite hin — Betreffende aus meinen Mappen dar und hoffe damit eine bedenkliche Lücke in der sächsischen Strafrechtsgeschichte auszufüllen. Seit Carpzov[2]) nahm man nämlich günstigsten Falles allgemein an, Kurfürst August zu Sachsen († 11. Februar 1586) habe die Todesstrafe, den Strang, durch das Mandat vom 10. Oktober 1584 (nachher X) eingeführt. Der Irrtum mag daraus entstanden sein, daß seit dessen Konstitutionengesetzgebung vom 21. April 1572 (nachher VII), von welcher die spätere Wissenschaft immer auszugehen pflegte, diese Strafart nicht mehr bestand und aus der frühern Legislatur nur die Landesordnung vom 1. Oktober 1555 (nachher IV) mit ihrer stillschweigenden Voraussetzung der älteren betreffenden Bestimmungen bekannt war. Hätte ein Carpzov (auf ihm fußt die spätere Litteratur) jedoch Zobels Sachsenspiegel[3]) genauer gelesen, so würde er gefunden haben, daß der Galgen für gewisse gröbere Wilderer und an Tieren der hohen Jagd in kurfürstlicher Wildbahn, in den deutschen Gauen allerdings zuerst in Kursachsen, und zwar schon lange vor den Konstitutionen errichtet zu werden pflegte. Denn dort sprechen die Leipziger Schöppen, unter Bezugnahme auf bestehende Gesetze,[4]) von ihrem Kurfürsten, worunter nur Moritz (Elector seit 1547 beziehungsweise 1548, † 11. Juli 1553) oder dessen Bruder und Regierungsnachfolger August verstanden werden kann. Für mich war jene Stelle wenigstens Veranlassung, der ältern Gesetzgebung nachzuspüren. Ein jedes[5]) der in Betracht kommenden Mandate und dergl. kann ich nun auch mit einem[6]) Rechts-

---

(1868), S. 147/8. Böttiger-Flathe: Gesch. d. Kurfts. und Kgrs. Sachs. II (1870), 77 und m. Mitteil. i. „Waidmann" XIX (1888), 67 und XX (1889), 226. Ebelings Plagiat: August usw. (1886) läßt seinem Helden nicht einmal die Ehre eines tüchtigen Waidmannes; daß er dieser aber war, ist längst erwiesen worden, schon aus dem Folgenden erhellt wenigstens seine große Jagdleidenschaft. Alle folgenden Citate beziehen sich im Zweifel auf das K. S. Hauptstaatsarchiv und ist bei den mit Nummern versehenen eventuell III, 38 fol. 48 zu ergänzen. Wo ich auf mich unter Hinzufügung von I oder II verweise, sind meine, den Leipziger Schöppenstuhl betreffenden Abhandlungen i. d. Zeitschr. der Savignystift. f. Rechtsgesch., germ. Abt. VII (1886), 89—115 und X (1889), 63—97 (hierzu vgl. man auch XII — 1891 —, 148) gemeint. — Die nachher vorkommenden Personen- und Ortsnamen gebe ich, sobald ihr Bekanntsein gleichgiltig erscheint, in der Regel nur mit ihren Anfangsbuchstaben wieder. Die ferner als „fast gleichzeitige" Abschriften angezogenen Dokumente stammen sämtlich noch aus der Zeit vor den Konstitutionen. — Trotz der zwischen Kursachsen und Böhmen damals bestehenden Auslieferungsverträge schließe ich die böhmischen Wilderer hier sachgemäß aus. —

[2]) Man vergl. A. I*) i. Anf. und Falke a. O., der jedoch den Zusammenhang der Konstitution (unter VI) mit der frühern Gesetzgebung nicht kannte.

[3]) Man vergl. auch B. 1. In der betreffenden Ausgabe ist übrigens die Seitenzahl falsch angegeben. Der Name des Herausgebers des Christoph Zobelschen Werkes, Georg (nicht, wie Zedler a. O. LXIII — 1750 — Sp. 35 angibt: Johann) Menius dürfte in der A. D. B. nicht fehlen. Mir liegen zwei Ausgaben des Buches (1561 und 1569) vor, die erstere enthält den Anhang (mit den Urteln) noch nicht.

[4]) Man vgl. nachher A. I ff.

[5]) Man vgl. jedoch die Vorbemerkung zu B, a α.

[6]) Mehrerer, denn es „wimmelte" damals von Wilderern (man vgl. z. B. unter B. Anm. 1 nach 6) bedarf es nicht. Überdies lasse ich unwesentliches darin fort. Auf dieselbe empfehlenswerte Weise illustrierte schon Carpzov jede

falle und — behufs Erlangung selbst nur eines Todesurteils wurden bisweilen mehrere Spruchbehörden befragt — mit oft mehreren, dazu teilweise weither geholten[7]) sodann, was dabei besonders selten und deshalb wichtig ist, mit von einander abweichenden Tenore, belegen. Selbst Magdeburg, dessen Schöppen damals schon in dem Verrufe standen, daß sie „asini" seien,[8]) erteilte noch, wie sich zeigen wird, bisweilen Rechtsbelehrungen. Der bei Zobel zu lesende Rechtsspruch stammt, wie B. 1 angegeben werden wird, schon aus der Regierungszeit eines Moritz, dessen viel zu wenig gekannten, charakteristischen und lieben Ehebriefe man nur zur Hand zu nehmen braucht, um zu wissen, daß er ebenfalls ein überaus leidenschaftlicher Waidmann war und sogar (1548) in dem Verdachte stand, als solle er lieber bei den wilden Sauen sein, als bei seiner Agnes, auch jene lieber haben als sie.[9])

Das erwähnte 1584er Gesetz aber war, dies sei hier noch hervorgehoben, lange in Übung; erst durch das Mandat vom 8. (18.) September 1697[10]) wurde anstatt der Strang- die Festungsbaustrafe eingeführt.

Die ohne Zeitangabe[11]) ergangenen Urtel habe ich so genau wie möglich zu datieren mir angelegen sein lassen.

Bei Beurteilung der nun mitzuteilenden harten Gesetze usw. wolle man bedenken, daß sie einer Zeit angehören, in welcher das Jagdregal noch jung verliehen und das Souveränetätsgefühl der Territorialherren schon mächtig erstarkt war, so daß nur zu leicht eine Ausartung derselben in einen gewissen Despotismus erfolgen konnte.

## A. Gesetzgebung.

### a. Vor den Konstitutionen.

#### α) Unter Kurfürst Moritz.

I.*)

„Transsumpt aus dem mandat, welches churfürst Moritz ꝛc. Im xlixten (1549) über die wiltpratsdiebe lassenn ausgehenn."

Fast gleichzeitige Abschrift: Nr. 4, Bl. 219.

„Damit sich kunfftiglich nochmals menniglich uber die zuvorn derhalben

---

der Augusteischen Konstitutionen (Tl. 1—4 in seiner jurispr. for.: mehrere Ausgaben, z. B. eine v. 1644), sachgemäß freilich nur mit Leipziger Urteln.

[7]) Wie war damals die von mir (I, 110/11) zuletzt neugedruckte denkwürdige Verordnung vom 13. Novbr. 1432 so gänzlich in Vergessenheit geraten!

[8]) Man vergl. Labands Artikel i. d. Zeitschr. f. Rechtsgesch. VI (1867), 331 ff.

[9]) Man vergl. m. Aufsatz: Das Testament des Kurfürsten Moritz, i. von Webers angez. Archive Nr. F. VI (1880), 119 sowie Nr. 3 und 26 d. dort aufgeführten Arndtschen Ausgabe.

[10]) Cod. Aug. I, 594.

[11]) Man vgl. mich (II, 97).

*) Man vergl. mich im „Waidmann" XXII (1890/91), 121. Zu diesem, nur als Transsumpt auf uns gekommenen Mandate dürften die auf dem Landtage von 1547 vorgebrachten Beschwerden wohl die Hauptveranlassung gewesen sein; man vergl. Stieglitz: Geschichtliche Darstellung der Eigentumsverhältnisse an Wald und Jagd in Deutschland usw. — 1832 — S. 254.

ausgegangene mandata[1]) und erfolgte straf vor solcher wiltsprats beschedigung und entfrembdung zu hutten und sich keyner der unwissenheit halben zu entschuldigen und zu behelffenn, so setzenn und ordenen und gepittenn wir, obgemelter und anderer mehr genugsamen uns darzu bewegenden ursachen halbenn, aus landesfurstlicher macht und obrigkeit, in krafft dieser unser constitucion und sanction, die wir nicht weniger, dann andere unsere landesordnung, strackes wellen gehalden haben, das sich niemandes, wes standes oder wesens der sey, bey verlust leybes und lebens understehenn solle, in unsere wälde, forst, wildtfuhrenn und gehege der meynung und gemutts zu gehenn, zu reytenn oder zu begebenn, sich darinnen jagens wiltpratschießens oder fahens antzumassenn oder dasselbige sonsten zu beschedigen, sondern, das sich ein jeder, so derer endenn zu wandern oder zu wandeln hat, der ordentlichenn landtstrasse halde und gar keyn wiltprat beschedige. Dann do hieruber eyniger, wer auch der wehre, betretenn und befunden wurde, der in unsere gehegte wildtfuhre, über dis unser verpott, gangen und das wiltprett darinnen offentlichen oder heimlichen geschossenn, beschediget, abgefangenn oder hinwegk geschleyfft hette, denselbigen wollen wir, andern zu abscheu, als eynenn muttwilligenn beschediger und freventlichen ubertreter unnd verechter dieser unser und unserer vorfahrenn[2]) offtmals ausgegangener unnd itzundt vernaueten verbott und sanction, auch als eynen der vermuttlich eynes ergern vorsatzes ist, mit dem strange vom leben zum tode straffenn lassen."

---

## II.*)

### Öffentliches Ausschreiben vom 13. Mai 1551.

Fast gleichzeitige Abschrift: Nr. 3 Bl. 222.

„Vonn gottes gnaden Wier, Moritz, hertzog zu Sachssenn, des heiligen romischen reichs ertzmarschalch und churfurst, landgraff in Doringenn, marggraff zu Meissen unnd burggraff zu Magdeburgk, thun kunth allen unnd itzlichen, dieses briefes ansichtigen und menniglich, sonderlich denen, so in unnd umb unsere wiltpanen gesessen oder sich aufenthalten, zu wissen: Wiewol aus bishero beschenen ervolgeten straffen, so den wiltparts beschedigern begegnet, billich andere solten abscheu unnd exempel getragen haben, sich dergleichen mutwilligen mishandlung unnd beginnen zu enthalten unnd aber gleichwol des unangesehen, solche wiltparts beschedigung teglichen über handt nimmet, das wir derwegen voursacht, ernste und unnachlessige leibesstraff gegen denselbigen vorbrechern vortzunehmenn; domit aber sich kunftig menniglich uber dicz, das inen zuvorn unsere derhalbenn mehr dan eine ervolgte straffe bewust, davor zu hutten, als haben wir dicz unser offen ausschreiben zum uberflus nicht wollen underlassen unnd bevehlen darauf unsern jegermeister unnd forstknechten derselbenn unser wiltpanen, das sie auf

[1]) Gemeint ist der — noch keine Todesstrafe aussprechende — Passus des Ausschreibens vom 13. Juli 1543: Cod. Aug. I, 25/26; man vergl. auch von Langenn: Moritz II (1841), 159 und nachher Anm. 2.

[2]) Aus früherer Zeit (als oben 1549 beziehungsweise 1543) sind bezügliche Gesetze nicht nachweisbar, selbst Kurfürst August kannte als das älteste, die Todesstrafe bedrohende, nur das letztere.

*) Man vergl. I*) und B. 1 bei Anm. 2.

solche vorbrecher mit vleis bestellung thun, dieselbigen zu ider zeit gefenglichen einzihenn lassen, uns solches berichten, die unnachlessig und sonder einige gnade am leben mit dem strang sollen gestrafft werdenn, domit auch dieselbigen desto fuglicher zu haften zu bringen, so sol der ambtman oder schosser derselbenn gegent, unsern jegermeistern oder forstknechten, darinnen beforderlich sein und von abhanden nicht kommen lassen.

Daran beschicht unsere ernste und gesellige meinung. Zur urkunth mit unserm churf. sekret besiegelt. Geschen unnd geben den xiij ten Maii ao. rc. 51."

## β) Unter Kurfürst August.

### III.

Öffentliches Ausschreiben vom 2. April 1554.

Fast gleichzeitige Abschriften: ebenda Bl. 118, 203/4; man vergl. auch Bl. 227.

„Von gots gnaden Wir, Augustus, hertzog zu Sachsen und churfurst rc. thun kund, allen und itzlichen diß brives ansichtigen unnd menniglich, sunderlich denen, so in und umb unsere wiltpane gesessen oder sich auffenthalten, zu wissen; wiewol der hochgeborne furst, weiland unser freundtlicher gelibter bruder, Herr Moritz, hertzog zu Sachsen und churfurst rc. leblicher und christlicher gedechtnuß, vor etzlich jarn ein[1]) ernstlich mandat und verbot ausgehen und dasselb allenthalben in unsern ambten, die unsere jagten und wiltfhurn beruren, offentlich anschlagen und vorkundigen lassen, das sich niemant, bey ernster unnachlessiger leibstraf, an den wilpert vorgreifen, dasselbig heimlich schissen, beschedigen, abfahen oder hinweg schleusen solle, und auch, aus den bishere ervolgten strafen, so den wilpertsbeschedigern begegnet, billich andere solten abschew und exempel getragen haben, sich dergleichen mutwilligen ungeburlichen mishandlung und beginnens zu enthalten und wir aber glaublich berichtet worden und selbst in gewisse erfahrung kommen, das gleichwol, diß unangesehen, solche wilpertsbeschedigung teglich uberhand nimbt, derwegen wir vorursacht, gleicher gestalt ernste und unnachlessige leibstraf gegen denselben vorbrechen furzunehmen. Domit sich aber kunftig, menniglich uber die zuvorn derhalben ausgangne mandat und erfolgte strafen nachmals darfur zu huten und sich keiner der unwissenheit halben zu entschuldigen oder zu behelfen, als haben wir zum uberflus diß unser offentlich ausschreiben und vorwarnung ausgehen lassen wollen und bevehlen darauf allen unsern oberheubtambtleuten und schossern, sunderlich aber den jegermeistern, forstern und forstknechten derselben unsern wiltpan, das sie uff solche vorbrecher, heimliche schutzen und wiltpartsbeschediger miet vleiß bestellung thun, denselben nachtrachten und zu ider zeit gefenglich einzihen lassen, unr solchs berichten, welche alsdann unnachlessig und sonder einige gnad, crafft dieses unsers furstlichen und hochvorpenten gebots, am leben mit dem strange sollen gestraft werden. Domit auch dieselben desto fuglicher zu haften zu bringen, sol der ambtman oder schosser derselben irgent unsern jegermeistern, förstern und forstknechten oder andern, so die vorbrecher angeben werden, nach erforderung der gelegenheit, darinnen befurderlich sein und die teter von abhanden nicht kommen lassen, darnach sich ein ider zu

[1]) Man vergl. II beziehungsweise I.

richten und selbst vor solchen ernster leibstraff zu huten hab. Diß ist also unser gentzlicher wille, zuvorlessige und ernste meinung. Zu urkund mit unserm churfurstensecret besigelt. Geschehen und geben zu Dresden, den andern Apprilis anno liiij to."

---

Hier ist

## IV.

wenigstens auf den bezüglichen Passus des, die vorstehend mitgeteilten Gesetze stillschweigend voraussetzenden Ausschreibens (Landesordnung) vom 1. Oktober 1555, welches im Cod. Aug. (1724) I, 43 ff. gedruckt[1]) vorliegt, zu verweisen.

---

## V.

Der Vollständigkeit wegen möge auch das lehrreiche „Patent des beschedigtenn wiltprats halben" vom 24. Oktober 1558 hier Platz finden, obwohl dasselbe eigentlich nicht hierher gehört.

Vorhanden ist nur das Originalkonzept von Jenitz' (unter 7 Anm. 6 cfr.) Hand: Kopial 277, Bl. 414.

„Vonn gottes gnaden wyr, Augustus, thun kunth unnd füegen hirmit allen unnd itzlichen unsern jegermeister, amptsschöffern, vorwaltern und befelchshabern der gerichte unnd sonst in gemain allen andern unsern unterthanen und verwanthen, in dem meißnischen kreisse gesessenn, zu wissen: Wiewohl fur der zeit durch unsere offene ausschreiben und befelche bei schwerer leibesstraffe ernstlich und außdrucklich verbothen worden, das sich niemand an unserer gehegten wiltfur vorgreiffen noch unser wiltprat einigerlei weise beschedigen solle, das auch die pawersleute ire zeune und hecken umb ihre gutter an den örten, do es inen durch uns vergunstiget, dermassen vermachen und zurichten solten, damit sich das wiltprat nit etwo darein spissen oder sonst daran schaden nehmen mochte, so befinden wir doch aus erfahrung, daß unserm hauptman zu Grim[ma], cammerrath und l. g. Hansen von Ponnigken, welchem wir das beschedigte wiltprat aus gnaden zugeaignet, nit allein wochentlich, sondern fast teglich allerley beschedigt wiltprat, welchs sich zum teil selbst gespisset, mehrerenteil aber geschossen und sonst beschedigt worden, uberantwortet wirdet und doch darneben gar kein bericht einkumet, welchermassen, wo unnd durch wen solch wiltprat beschedigt, also das fast der halbe teil soviell wiltprat heimblich umbkumpth, als wir des ides jars zu unserem [!] lust unnd fur unsere furstliche tafel selbst pflegen zu fahen und zu pürschen. Weill unß dann solchs nit zu geringem misfallen geraicht und also lenger anzusehen und ungestrafft zu gedulden nit thunlich, als befehlen wir euch allen samptlich und sonderlich hirmit ernstlich, wann hinfuro in unsern, euch befohlenen wiltfur, emptern und gerichten einig stuck wiltprat, was das auch sey, toth oder bescheidigt funden unnd angezaigt wirdet, ir wollet dasselbig nit, wie bishero geschehen, alsbald unerkundigter ding obgemelten unserm

---

[1]) Ein Originalabdruck desselben wird in der Gesetzessammlung des K. S. Hauptstaatsarchivs von dem betreffenden Jahre aufbewahrt. Dasselbe gilt auch außer von dem unter VI mitgeteilten von den unter VIII und IX zu lesenden, welche ebenda, beziehungsweise in Akten von mir eingesehen worden sind.

hauptman Hansen von Ponnicken uberantworten, sondern euch zuvorn aller gelegenhait, wie und welchergestalt, auch an welchem orth unnd durch wen solchs beschedigt und geschossen worden ader sonst umbkommen mit vleiß erkundigen und besichtigen und alsdan erst solch wiltprat neben gnugsamen bericht inn unser jegerhaus zu allen Dresden unserem pirschjeger oder wer sonst iderzeit daselbst furhanden sein wirdet, uberantworttenn, die haben befelch, uns solcher beschedigung furder notturfftig zu berichten unnd das wiltprat alsdann unserm hauptman Hansen von Ponnickaw unvorzoglich zu uberlievern,[1]) damit wir hinter solche heimlichen wildtschutzen, diebe und beschediger desto fuglicher kommen und sie inn geburliche straff nehmen mogenn. Darann thut ein ider unsere gantz gefellige und zuvorlessige ernste mainung. Zu urkundt mit unserem aufgedruckten secret besiegelt unnd aigen handen unterzaichnet. Gebenn zu Dresden, denn 24. Octobris anno ꝛc. 58."

---

## VI.

### Konstitution vom 23. Oktober 1559.

Nach einem Originalabdrucke (cf. IV, 1).

„Von gottes gnaden wir, Augustus, hertzog zu Sachsen, des heiligen römischen reichs ertzmarschalch und churfürst, landgraff in Döringen, marggraff zu Meissen und burggraff zu Magdeburgk, thun allen und itzlichen des brieffs ansichtigen und menniglichen, sonderlich denen, so in und umb unsere wiltpane gesessen oder sich auffenthalten, kunt und zu wissen: Wiewol unsere vorfahren milder gedechtnis und wir von römischen keysern und königen, unter andern unsern regalien, gerechtigkeiten, auch mit der willpahne in unsern landen und obrigkeiten belehnet worden, auch uber solcher wildtpahn mit ernstem fleis gehalten, dieselbe geheget und lenger, dann sich menschen gedechtnis erstreckt, und also weit uber vorwehrte zeit, niemandes gestattet, in u n s e r n welden, forsten, gehöltzen und wildtpahnen zu jagen, zu hetzen oder das wiltpret zu beschedigen, auch, zu mehrer bekrefftigung desselben, durch offentliche mandat verbotten,[1]) das niemandes der meynunge in unsere wildpahn gehen solte, das wilpret darinnen zu jagen oder zu beschedigen, darbey es auch unsere underthanen obbemelte undenkliche zeit uber gehorsamlichen bleiben lassen, dem niemals widersprochen, sondern sich darauff des jagens und hetzens bey unsern vorfahren[2]) und uns gentzlichen (?) enthalten. Ob auch wol hernachmals, als sich zugetragen, das etzliche leichtfertige leutle sich in u n s e r e welde und willpahne heimlicher weise vorstolen und wilpret geschossen, beschediget und wegkbracht. der hochgeborne fürst, unser freundlicher geliebter bruder, herr Moritz, weylandt hertzog zu Sachsen und churfürst ꝛc., löblicher und christlicher gedechtnis, vor etzlichen jaren ein ernstlich mandat und verbot ausgehen[3]) und dasselbe allenthalben in unsern ampten, die u n s e r e jagten und wiltfuren berüren, offentlich anschlagen und verkündigen lassen, das sich niemandes bey ernster unnachlessiger leibesstraffe an den wilpreth vorgreiffen, dasselbige heimlich schiessen, beschedigen, abfahen oder hinwegkschleiffen solle, wir auch bey unserer

---

[1]) Ehe es an ihn kam, konnten so freilich mehrere Tage vergehen.

[1]) Man vgl. III, IV.

[2]) Man vgl. I, Anm. 2.

[3]) Man vgl. II, beziehungsweise I.

regierung dergleichen mandata[4]) ausgehen, offentlich anschlagen und dann hierüber solche unsers lieben bruders seligen und unsere ausschreiben in negster unserer landsordenung (die wir mit gemeiner bewilligung unserer landstende beschlossen, in druck geben und publiciren lassen) vorneuert haben, derwegen dann und auch aus den bishero ervolgten straffen, so den wilprets beschedigern begegnet, billich andere solten abscheu getragen haben, sich dergleichen mutwilligen ungebürlichen mishandlung und beginnens zu untterstehen, so werden wir doch glaublich berichet, komen auch dessen selbst in gewisse erfahrung, das gleichwol dis unangesehen solche wilpretsbeschedigung teglich überhandt nimbt. Weil es dann an ime selbst vernünfftig und billich, das ein jeder auff des andern grund und bodem wider des grundtherren willen und vorbot das wilpreth nicht jage, beschedige oder fahe, wie auch solches inn obbemelter unserer landsordenunge auffgericht, vorsehen und vielmehr von den underthanen kegen dem landesfürsten billich sol gehalten werden, fürnemblich an deren örttern und stellen, dorinn sonderliche banforste und wiltpanen sein, die auch vom heyligen römischen reich zu lehen gehen und von undencklicher zeit hero, one jemandes widersprechen, geheget worden, auch diejhenigen, so in unserer fürstlichen gehegten wiltpane heimlicher und verstolner weyse dem wilpret abebrechen, dazu feuerbüchssen (die sonsten vermöge unserer landsordnunge dem gemeinen manne zu tragen verboten) und andere schedliche geschos und wehren gebrauchen, dardurch es dann nicht allein bey beschedigung des wilprets bleibet, sondern auch unsern jegermeister, förster, jeger und forstknechte, die auff unsere wiltpane zu auffsehern vorordnet, auch andere ires leibes und lebens gefahr stehen müssen, wie dann auch etzliche derselbigen bey unserer regierunge von den wilpretsbeschedigern erschossen und entleibet worden und sich die andern dergleichen zu befaren haben.[5])

Als werden wir zur erhaltung unserer fürstlichen wiltpahne, auch beschützunge der unsern, drengklichen vorursacht, ernste straff kegen obbemelte vorbrecher fürzunehmen, darzu wir dann desto mehr aus dem bewogen, weil solche wilpretsbeschedigung uber die hiebevorn auffgesetzte straff so vielfeltig geschicht, also das solcher vielfaltigen vorbrechung halben desto mehr ernst von nöten sein wil, sonderlich, nachdem wol zu erachten, das diejhenigen, so eine solche harte straff auff beschedigung des wilprets wissen und sich gleichwol desselbigen nicht enthalten, eines ergern vorsatzes und fürhabens sein müssen, do ihnen solches ihres gefallens nicht vorstattet würde, derhalben uns auch niemands zur billigkeit zu vordenken, das wir zu vorhüttunge solchs besorglichen nachtheils wider die ubertreter dieses vorbotes, so an ime selbst leichtlichen kan gehalten werden, wann es nicht aus fürsetzlichem mutwillen und anderem argen fürhaben überschritten würde, desto mehr einsehen thun und herter straffe verordenen.

Demnach, domit sich künfftiglich nochmals menniglich uber die zuvorn derohalben ausgegangene mandata und erfolgte straff für solcher wilpretsbeschedigung und entpfrembdunge zu hütten und sich keiner der unwissenheit halben zu entschuldigen und zu behelffen, so setzen, ordenen und gebietten wir, obgemelter und anderer mehr genugsamen uns darzu bewegenden ursachen halben, aus landsfürst-

---

[4]) Da das 1555er Ausschreiben sogleich genannt wird, handelt es sich nur um ein Mandat, man vergl. III.

[5]) Man vgl. auch B. 6.

licher macht und obrigkeit in krafft dieser unser constitution und sanction, die wir nicht weniger dann andere unsere landesordenunge stracks wollen gehalten haben, das sich niemands, weß standes oder wesens der sey, bey vorlust leibes und lebens understehen solle, in unsere welde, forst, wiltfuhren und gehege der meinunge und gemüts zugehen, zu reitten oder zu begeben, sich dorinnen jagens, wilpretschiessens oder fahens anzumassen oder dasselbige sonsten zu beschedigen, sondern das sich ein jeder, so derer enden zu wandern oder zu wandeln hat, der ordentlichen landstrassen halte und gar keine wilpreth beschedige, dann do hierüber einiger, wer auch der wehre, betretten und befunden würde, der in unsere gehegte wiltfuhre uber dis unser vorbot gangen und das wilpret dorinnen offentlich oder heimlich geschossen, beschediget, abgefangen oder hinwegk geschleiffet hette, denselbigen wollen wir andern zu abscheu als einen mutwilligen beschediger und freventlichen ubertreter und vorechter dieser unser und unserer vorfahren offtmals ausgegangener und itzund vorneuthen vorbot und sanction, auch als einen, der vormutlich eines ergern vorsatzes ist, mit dem strange vom leben zum tode straffen lassen.

Und befehlen dorauff allen unsern oberhauptamptleuthen und schössern, sonderlich aber den jegermeistern, forstern und forstknechten derselbigen unserer wiltpahn, das sie auff solche vorbrecher, heimliche schützen unnd wiltpretsbeschediger mit fleis bestellung thun, denselben nachtrachten und zu jeder zeit gefencklichen einzihen lassen, und uns solchs berichten, damit wir kegen denselbigen diese geordente und gefaßte straffe unnachleßlichen fürzunemen und zu vorstrecken haben mügen. Dergleichen befehlen und wollen wir auch, das die gerichtshelter und oberkeiten, in deren gerichten solche mutwillige beschediger eingebracht werden, auch die schöppenstüle unserer lande, bey denen man sich des rechten uber die mißtheter belernet, obgemelte unsere vorordenthe leibsstraff kegen dieselbigen vorbrecher krafft dieser unserer landesordnunge unnachleßlich erkennen unnd fürnehmen sollen. Auff das auch die obbemelten theter desto füglicher zu hafften zu bringen, soll der amptmann oder schösser derselben gegent unsern jegermeister, förster und forstknechten oder andern, so die vorbrecher angeben werden, nach erforderung der gelegenheit, dorinnen befürderlich sein, unnd die theter von abhenden nicht kommen lassen, dornach sich ein jeder zu richten und selbst vor solcher ernster leibsstraff zu hütten habe. Dis ist also unser gentzlicher wille, zuvorlessige und ernste meinunge. Des zu urkunde mit unserm zu ende aufgedrucktem secret besiegelt, und geben zu Dreßden den dreyundzwantzigsten octobris nach Christi geburt tausent fünffhundert und im neunundfunfftzigsten jahre."

Es folgen vor dem Mandate vom 10. Oktober 1584 noch[1]) drei Gesetze, welche jedoch die Todesstrafe nicht aussprechen:

VII.

Die Konstitutionen vom 21. April 1572,[2])

in spec.

const. VII. sep.

Gedruckt im Cod. Ang. I., 134 ff.; man vergl. dazu: Consult. Saxon.

[1]) Die bei Falcke a. O. S. 148 weiter aufgeführten Gesetze kommen hier nicht in Betracht.

[2]) Dieselben sind bei Falcke a. O. gar nicht mit erwähnt.

(edit. IIa 1616) S. 646 ff. — Erklärung auf dem Landtage zu Torgau 1570 —, wo auch auf Ssp. II, 61 Bezug genommen ist.

**b. Unter Kurfürst August nach den Konstitutionen und bis zum Mandate vom 10. Oktober 1584.**

VIII.

Verbot vom 6. Juli 1579.

Gedruckt: ebenda II, 523 ff. und

IX.

Mandat vom 9. Januar 1582.

Gedruckt: ebenda II, 523 ff.

Dasselbe gelangte mit Befehl vom 20. Januar 1582 (Abschrift vom Jahre 1592: III, 118 fol. 3 Nr. 1 Bl. 166 ff. i. Verb. m. 173), unter Hinweis auf die in der Konstitutionengesetzgebung eventuell vorbehaltenen härtern Strafen, an die kurfürstlichen Schöppen zu Leipzig. Betreffs der Wilderer (an Hirschen, Wild, Schweinen, Rehen) auf Privatterrain sollte die const. VII. sep. fernerhin Geltung haben.

Zu

X.

Mandat vom 10.[1]) Oktober 1584,

gedruckt: ebenda II, 525 ff.

bemerke ich hier noch, daß mit Befehl vom 12. Oktober 1584 ein Druck desselben an die kurfürstlichen Schöppen zu Leipzig gelangte und betreffs der Wilderer auf Privatterrain nunmehr das 1582er Mandat Geltung haben sollte. Willkommene Veranlassung, die Todesstrafe wieder einzuführen, bot August die durch vier, im Amte Königstein ertappte böhmische Wilderer erfolgte Erschießung zweier Wächter.[2])

---

## B. Spruchpraxis.

### a. Vor den Konstitutionen.

#### α) Unter Kurfürst Moritz.

Zu Gesetz I liegt mir kein Spruch vor, was jedoch nicht zu beklagen ist, da II, welches denselben Gesetzgeber hat, mit einem belegt werden kann.

Ein früherer dürfte überhaupt nicht vorgelegen haben, wenigstens forschte schon 1560 Kurfürst August gerade nach diesem (man vergl. 2 Anmerk. 1).

1 (1552).

Spruch der Leipziger Schöppen. (s. d.)[1])

Fast gleichzeitige Abschr.: Kopial 305 Bl. 375, man vergl. Zobels Sachsenspiegel (1569) S. 528 Sp. 2.

---

[1]) Hommel a. O. S. 122 gibt irrtümlich den 11. Oktober als Tag an.

[2]) Abschr. aus dem Jahre 1592 i. d. sub IX angez. Akt. Bl. 173, in welchem auch das Motiv kundgegeben wird.

[1]) Vor dem 21. Juni 1552 (Kopial oben cit. 374b). Das Siegel ist das unten (3, b 2) erwähnte gewesen, welches bis Anfang 1575 im Gebrauche war. Daß die Urtel verschiedener Spruchbehörden nicht datiert sind, hat wohl den von mir (II, 97) angegebenen Grund.

„ . . . . Als ir uns . . . . bericht gethan, wie es umb unsers . . . . churfursten . . . mandat[2]) der verbottenenenn wiltfuren halbenn ein gelegenheitt hat, nemlich, das dasselbe alle wiltfuren und gehegte welde inn seiner churf. genadenn lande . . . begreifft unnd das es inn sonderheitt uff . . . M. ahn die kirchenn unnd an das rathaus offentlich angeschlagen unnd publicirt, dahin M. T. gepfarrt gewest, auch sonst wochentlich dahin komen . . . ., das er also dieses mandats nicht unwissent hab sein konnenn, aber er hab solchem mandat zuwieder in den verbottenenn wiltfurenn unnd gehegenn des amts W. zwene hirschenn, zwey stuck wildts und ein rehe vor sich alleine geschossenn unnd seine gesellen habenn acht stuck wyldts geschossenn, davon er auch seinem (!) teill bekommen, zu dem allem er sich thutt bekennenn, noch fernnern inhaltt eures berichts, doruber ir unsere rechtsbelerung gebettenn . . . . Worde gedachtter . . . . vor gerichtte, uff solchen seinenn bekenthnus freywillig beharrenn und in sonderheit gestendigk sein, das inne das churfurstliche mandatt bewust gewest, . . .[3]) so wurde er vermuge desselben mandatts, mitt dem strange vom leben zum tode gestrafft . . . ."[4])

### β) Unter Kurfürst August.

2 (1555).

Gefragt waren (unter Beifügung des Gesetzes III) unterm 6. Februar 1555 (cf. Anm. 2) nicht weniger als fünf Spruchbehörden: die Schöppen zu Leipzig[1]) und Magdeburg, die Juristenfakultät (das Hofgericht) zu Wittenberg, sowie die Juristenfakultäten zu Heidelberg[1]) und Ingolstadt. Kein einziges Todesurteil lief ein.

a) Spruch der Magdeburger Schöppen (s. d.)[2])

Stellenweise verblichenes Orig. auf Perg. m. Siegel[3]): Nr. 3, Bl. 139.

„ . . . . . Ob woll A. J. ettliche stucke wildes geschossen, inn den rauch gehangenn unnd mit seinem weib . . . . geßen . . . . . . ., so kann ehr doch derwegen unnd darumb, besage sechsischer rechte,[4]) an leib unnd leben nicht gestraffet werden, sondern ist e. churfl. g. zu iderer zeit unnd so offt ehr das begangen, vermuege der itzt angetzogenen rechte, mit sechtzigk schillingen abzutragen und zu verbussen schuldig unnd pfligtigk. Do aber e. churfl. g. ihn, vermuege des ver-

---

[2]) Man vgl. II beziehungsweise I

[3]) Ignorantia juris!

[4]) Dies dürfte am 28. Juni 1552 erfolgt sein, cf. Citat Anm. 1 i. Anf.

[1]) Das betreffende Originalgutachten hat sich leider nicht (auch nicht als Konzept am Ausgangsorte — die Konzepte der Leipziger Schöppensprüche werden auf der dortigen Universitätsbibliothek aufbewahrt, verschiedene Bände fehlen —) ermitteln lassen. Schon Kurfürst August hatte 1560 Mühe, einen an einen auswärtigen Schöffer gesandten Leipziger Originalschöppenspruch aus dem Jahre 1552 (1.) wieder zu erlangen (Kopial 305, Bl. 374b ff. 389). Das Verbot vom 13. November 1432 wurde nicht mehr beachtet (man vergl. mich I S. 110/1).

[2]) Nach dem Datum der Fragen (Nr. 3, Bl. 140a und 140b) sind die Sprüche a, b und c in das erste Viertel des genannten Jahres zu setzen.

[3]) Über dasselbe vergl. man meine Mitteilungen in Z X (1890) 442. Anm. 3, 2.

[4]) Ssp. II, 61; man vgl. v. Gerber: System des deutschen Privatrechts (9. Aufl. 1867) S. 229 ff.

botts, wollen straffen lassen odder gnade erzeigen, steht in e. churf. gnaden gewallt unnd macht . . . ."

b) Spruch der verordneten Doktoren des Hofgerichts zu Wittenberg (s. d.)[5])

Orig. auf Pap. mit Siegel;[6]) ebenda Bl. 137.

„ . . . . daß A. J., nach gelegenheit seiner urgicht, mitt der gesatzten leibesstraffe verschonet und sonsten inn wilkurliche straffe, als an pranger stellen, schandtmal brennen und ewiger vorweisung oder ander dergleichen billich genohmen wirdt . . . . ."

c) Spruch der Juristenfakultät zu Ingolstadt vom 6. März 1555.

Orig. auf Pap. mit arg beschädigtem[7]) Fakultätssiegel und notarieller Beglaubigung (Joannis „im Gartten de Halstat"), ebenda Bl. 142. Die Frage traf dort erst am 4. zuvor ein, ebenda Bl. 141. Der Spruch kostete (ebenda Bl. 144) 15 Guldengroschen.

„ . . . . Nach vleissiger verlesung unnd erwegung . . . . so kunden wir dechant unnd doctores der juristenfacultät der hohen schuel zu Ingolstatt bey unß nitt befinden, das vorgemelter A. J. mit dem strange oder sonst am leben, nach inhalt des außgangnen mandats, soll oder mag von rechtswegen gestraffet werden. Aber wo er . . . dasjhene, so er in der marter oder in gegenwertigkait des scharpffrichters bekent, freywilliglich außerhalb der marter unnd uff freien fussen bekennt hett oder bekennen würd, so mecht man ihnen, vonwegen des ubertretnen furstlichen mandats unnd bevelchs, woll mit einer burgerlichen geltstraff oder mit verbietung des landes oder sonst nach gestalt der sachen straffen . . . . ."[8])

3 (1557).

Gefragt waren (unter Beifügung des Gesetzes III) unterm 18. Dezember 1556 die Schöppen zu Magdeburg und Leipzig (Kopial 277 Bl. 29b ff.; fast gleichzeitige Abschr. an die erstern: Nr. 3 Bl. 205/6). Wenigstens ein Urtel erkannte den Tod.

a) Spruch der Magdeburger Schöppen (s. d.).[1])

Orig. auf Perg. m. Siegel, ebenda Bl. 207.

„ . . . . Wurde . . . . H. J. inn einen gehegtenn peinlichen halßgerichte, wenn ehr peinlich angeclaget, frey, ledigk unnd ungebunden offentlich bekennen, das ehr, vermuege seiner vorigenn bekenttnusse . . . ., siebenn stucke wiltt, e. ch. g. offentlich außgegangnenn mandats unnd ernstlichenn verbotts zuwidder, heimlich geschossen, das fleisch samptt den heuttenn weggebrachtt, verkaufftt unnd seins gefallens domit gebharet, so ist ehr auch als ein heimlicher, muthwilliger wiltpratts-

[5]) Man vgl. a. 2.

[6]) Dasselbe ist von mir — man vgl. Citat Anm. 3. — 433, Anm. 10 a. E. beschrieben worden.

[7]) Nach der auf meine Anfrage von dem Germanischen Museum erhaltenen Auskunft sind auch die dort aufbewahrten Exemplare sehr undeutliche, so daß ich eine Beschreibung besser unterlasse.

[8]) J. wurde, auf für ihn eingelegte Fürbitte hin, nach Ableistung eines gewöhnlichen Urfriedens nur des Landes verwiesen, ebenda Bl. 153, betrat aber dasselbe wieder, ebenda Bl. 147/8. Das Weitere gehört nicht hierher.

[1]) Nach Kopial cit. Bl. 35b vor dem 19. Januar 1557.

beschediger unnd dieb, vermuge unnd innhallts obberurts mandats unnd verbotts, zu leib unnd lebenn zustraffenn . . . .

Wurde H. M., wenn ehr peinlich angeclagt, im gehegtenn gerichte offentlich bekennen, das ehr mitt unnd bey seinem schwager, H. J., wann ehr schießenn gegangenn, geweßenn, von den heuttenn unnd fleisch des geschossenn wilttpratts außbeutt bekommen, auch mit demselbigenn, innhatts seiner vorigenn bekenntnuß, wilttpratt gegessen, so wirdtt ehr auch als ein heler, mitthelffer unnd genoß, dem heimlichenn wilttpratsbeschediger unnd diebe, innhallts e. ch. g. mandats unnd verbotts, zu leib unnd lebenn billich gleich gestraffett . . . ."

b) Spruch der Leipziger Schöppen (s. d.).[1]

Orig. auf Pap. mit Siegel,[2]) ebenda Bl. 187.

„. . . . Dieweil die wilden thier, nach besage der weltlichen natürlichen und gemeinen beschriebenen keyserlichen unnd sechsischen rechten, so lange, als sie in irer naturlichen freyheit gelassen, niemants zustendigk, sondern einem jedern zu fahen erleubt, auch zuvorn und eher, dan sie gefangen, in niemants gewehren sein, ob sich gleich dieselbigen in einem gehege enthalten,[3]) derwegen dan auch zu rechte keiner daran sein leib und gesundt vorwirken kan, so werden auch die gefangenen beide mit der thodesstraffe pillich vorschonett. Aber, dieweill H. J. wider e. churfl. g. verboth, auch über das, das sein vatter hiebevorn[4]) auch solcher vorbrechung halben gestrafft, in e. churfl. g. wiltpane siben stuck wildes geschossen, so mag ehr mit vorweysung ader auch mit der stauppe gestrafft werden, H. M. aber, dieweil ehr kein wildt geschossen, auch darmit nicht umbtzugehen weis, magk seiner vorbrechunge halben, das ehr seinem schwager das geschossene wiltpret heimtergen helffen, mit zeitlichem gefenknus ader vorweysunge des landes in wilkorliche straffe genohmen werden . . . ."[5])

## Zusatz 1.

Nach Kopial cit. Bl. 27b in Verb. mit Bl. 25 und Nr. 3 Bl. 175 ff. standen mit den Delinquenten einige Hehler und dergl. in Beziehung, betreffs welcher

---

[1]) Ungefähr zu derselben Zeit wie 3 a.

[2]) Es ist dies das von mir (II, 115 sub 2) abgebildete.

[3]) Wie richtig ist — privat- und strafrechtlich — diese Begründung nach röm. Rechte! (Man vgl. die Quellenstellen unter 5, b 5.) Nahm doch das sächs. Strafgesetzbuch vom 1. Oktober 1868, obwohl es den Diebstahl richtig definierte, noch einen Wilddiebstahl an. Zu der ganzen Lehre vergl. man von Wächters vortreffliche — leider unbeendete, das deutsche Recht nicht enthaltende — Programmarbeit: Das Jagdrecht und das Jagdvergehen, welche auch in der Sammlung von Abhandlungen der Mitglieder der Juristenfakultät zu Leipzig Bd. I (1868) erschienen ist und dessen „Pandekten" II (1881), S. 129, 133/4. Über die Urteiler vergl. man mich (I 100, 1).

[4]) Man vergl. den Fall 2.

[5]) Das härtere Urteil a sollte natürlich vollstreckt und über einem jeden der beiden Delinquenten „Anderen zu abscheu" ein Hirschgeweih an den Galgen genagelt werden. Am 28. Januar 1557 fand die Exekution gegen J. statt. M. war zuvor am 25. (Kopial cit. Bl. 37), auf seine „demüthige und klägliche Supplikation" hin begnadigt und nach Ableistung eines Urfriedens, für dessen Einhaltung sich auch seine männlichen Blutsverwandten verbürgten, am 29. danach des Landes auf ewig verwiesen, nachdem ihm zuvor das Todesurteil verlesen worden war (Nr. 3 Bl. 188).

unterm 27. Dezember[6]) 1556 ein strenges Reskript (Konz.: Kopial cit. Bl. 34, 34b) erging. Darin heißt es also:

„.... Wiewohl wir ursach hetten, die gefangenen und andere beschuldigten personen, anderen zu abscheu, irer muthwilligen verwürckung halben an leib und ehr ernstlich straffen zu lassen, so haben wir doch ire unschuldigen kleine kinder, welchen solchs zu unauslöschlichen mackel und schande gereichen würde, mehr, dann sie selbst, mit gnaden bedacht und wollenn dieselbige straff noch zur zeit gegen inen einstellen und unß zu unser gelegenheit von inen zu nehmen vorbehalten habenn. Wollet derhalben [folgen zwei Personennamen] in verpflichtung nehmen und auch durch etzliche besessene manne verburgen lassen, das sie nichts destoweniger in unser hafft und bestrickung sein sollen, dergestalt, das sie unß, wan wir sie fordern, für solche ire mißhandlung gebürlichen abtrag, den wir ihnen zur straff aufflegen werden, thun wollen, denn weibspersonen aber wollet mit ernst furhalten und euch angeloben [lassen] wissen, das sie sich hinfuro solcher wiltpratkremerei gentzlich enthalten, dan sonst wurden wir sie zu hauff kuppeln und den hencker nitt rutten umb den marck jagen lassen ...."

Zusatz 2.

Ähnlich reskribierte August unterm 7. Mai desselben Jahres (Konz.: Kopial cit. Bl. 67) an einen seiner Schösser betreffs der Bauern zu W., welche einen Spießer gejagt hatten, u. a. also:

„... hetten auch, vermög unserer landtsordnung, wohl fug und macht, sie als freventliche wiltpratsbeschediger nit allein am guth, sondern auch an iren leiben zu straffen. Weill inen aber das wiltprat noch zur zeit etwas frömbd sein mäg, wollen wir inen diese kurtzweil zu guth halten ...., wollest alle amptsunterthanen, sonderlich aber den schefern und hirtten von unserntwegen mit ernst ansagen und bei einer nambhaftigen straff gebiethen, das ir keiner einigen hund mit sich zu feld nehme oder lauffen lasse, er henge ihme dan zuvorn einen großen knuttel oder prugell ann halß, desgleichen, das sich ir keiner unterstehe, ainig stuck von hohen oder nieder wiltprat im flachen felde oder im holtze zu jagen, abzuschewen, zu hetzen, noch einigerlei weise zu beschedigen, als lieb einem iden sei sein leib und leben unnd unsere ernste leibesstraffe zu vermeiden ...."

4 (1557).

Gefragt waren (unter Beifügung der Gesetze II, III und IV) auf Befehl des am 13. August 1557 in Güstrow weilenden Kurfürsten (Kopial 277, Bl. 89) die Schöppen zu Magdeburg und die dessen Tochterstadt Brandenburg (damals noch beider Städte): Nr. 3, Bl. 212, 213 ff. und 226. Abermals lief nur ein Todesurtel ein, Magdeburg war schnell milder geworden (man vgl. 3, a.)

a) Spruch der Magdeburger Schöppen (s. d.).[1])

Fast gleichzeitige Abschr.: Nr. 3 Bl. 228.

„.... Wiewol die gefangenn zum mehrern tail inn peinlicher verhörung, wie inn mitgeschickter irer uhrgicht angetzeigt, gesteenn unnd sich dartzu bekennenn, so seint sie doch, vermöge sechsischer recht darumb zu leib unnd lebenn niet

[6]) Am Johannistage (Evang.) in den Weihnachtsfeiertagen 1557 (Jahresanfang mit Weihnachten).

[1]) Nach Nr. 3 Bl. 212 vor dem 9. September 1557.

zu straffen, sondernn irer churfurstlichenn gnadenn zu jeder zeit unnd so oft sie in weldenn, wiltpan, forstenn, heidenn und anderen geholtzen, do irenn churfurstlichenn gn. die wiltfure unnd gehege zusteen, wiltprat geschossenn unnd gefangen, crafft obberurter sechsischer recht, mit sechtzig schillingen[2]) abtrag zu thun und zu verbusenn pflichtig, woe aber sein churfurstliche gnade die gewenten gefangenn, innhalts des peenalmandats unnd landtsordnung, zu leib unnd lebenn wolte straffenn lassenn, oder sie damit gnedigst verschonenn unnd gnade ertzeigen, das steet inn irer churfl. gn. gefallenn . . . ."

b) Spruch der Schöppen beider Städte Brandenburg vom 1. September 1557.[3])

Abschrift wie a.

„ . . . Wo . . . S., gebrudere, bei gethaner bekanntnus gerichtlichenn vorharrenn werdenn, sollen sie wegenn ihrer verwirckung mit dem strang vom lebenn zum tode vorrichtet werden. So dann [folgen fünf Personennamen] auch bei gethaner bekanntnus gerichtlichenn verharrenn werdenn, sollen sie irer verwirkunge halbenn mit rutenn ausgestrichenn unnd des lands uf einenn gewonlichen urfriden verwiesen werdenn.

[Acht Personen] sollen one alle entgeltnus der gefencknusen uf einenn gewohnlichen urfridenn entledigt werdenn . . . ."[4])

5 (1561).[1])

Gefragt waren (unter Beifügung des Transsumptes I und unter Hinweis auf die bezüglichen Augusteischen Gesetze) am 5. August 1561 die Schöppen zu Magdeburg und zu Brandenburg (beider Städte, man vgl. 4 Vorbemerkung): Nr. 4, Bl. 218, 219, 220 ff. Kein Todesurtel traf ein.

---

[2]) Man vergl. 2ª bei Anm. 4.

[3]) Am Tage Egidii. Über das Siegel vergl. man 5, 2.

[4]) Über die endliche Strafe belehrt uns ein auf Anfrage der Räte (Kopial cit. Bl. 89ᵇ erlassener Befehl Augusts an dieselben, d. d. Kopenhagen, wohl am 25. September 1557 (ebenda Bl. 171), welcher folgenden, für August höchst charakteristischen Passus enthält:

„ . . . . Ir wollet dem Brandenburgischen [strengern] urteil allerding strack nachgehen unnd dasselbig furderlichst fur die dorffer, darinne sie gewohnt, hencken und irer idem einn hirschgehorn ubern kopf uffn Galgenn nageln lassen, die andern, denenn die staupe zuerkent, wollet gleichergestalt in den dorffern, darin sie gewohnt, außstreichen und verweisen lassen, aber mit loßzehlung der unschuldigen moget ir auch, vermög des urteils procediren. Unnd, ob die gerichte in den dorffern gleich den edelleuten zustendig weren und sie solchs nit gern gestatten wolten, so moget ir inen ehe gewonliche reverß dargegen geben, damit die execution des urteils je nit gehindert werde. So ir auch mit solcher execution lenger verziehen und das recht fur unser ankunft nit ergehen lassen werdet, so soll solcher ewer verzog und mitleiden verursachen, das wir auch die, denen nur der besen zuerkennt, mit den anderen hencken lassen wollenn. . . ."

Daß den Wilderern ein Hirschgeweih an den Galgen genagelt zu werden pflegte, geschah zum lebendigen Zeichen des verübten Verbrechens. Aus demselben Grunde wurden z. B. i. J. 1576 an einem gehenkten Hühnerdieb Hühner befestigt; man vgl. Richter: Verwaltungsgeschichte der Stadt Dresden I (1891) 73.

[1]) Man vgl. hierzu meine Mitteilungen im „Waidmann" XIX (1887/8), 67. August fügte ein Gesetz seines Regierungsvorgängers der Frage bei, auch das zog nicht.

a) Spruch der Magdeburger Schöppen (s. d.).[2])

Orig. auf Perg. mit Siegel: ebenda Bl. 222.

„.... So gemelte gefangen [St. H. und G. Sch.] uff ihre gethane uhrgichten, wann sie in gehegtem peinlichen halsgerichte angeclaget, nochmals offentlich gestehen unnd bekennen wurden, das sie zuwidder der publicirten landsordenunge in des churfürstenthumbs gehegten wildtfhuren wildtpret geschossen, als hett man auch, vermuge angeregter landsordnunge, constitution unnd sanction sofern die dermaßen unwidderfochten in ubung gehalten unnd bis daher geblieben, mit einverleibter straffe widder gewente gefangen zu verfahren. Es wehr dann sache, das man ihnen etzlicher dieser sachen befindlicher umbstende halber die straffe lindern wolte, des möchten sie geniessen. angesehen, das auch ohne das, nach inhalt sechsischer rechte des wildtprets halber niemands das leben vorwirkt ..."

b) Spruch der Brandenburger Schöppen (16. August[3]) 1561).

Orig. auf Pap. mit abgefallenem Siegel:[4]) Nr. 4, Bl. 220.

„.... Das gedachte .... deswegen, das sie die ermelten stucke wyldt geschossen, peynlichen nicht zu straffen. Da sie aber, uber außgegangene verbott, yn churfürstlicher gnaden .... wyldtpane und gehege wyldt zu schiessen gegangen, mugen sie derhalben mit der injurienclage[5]) verfolget werden ..."[6])

---

[2]) Nach Kopial 300, Bl. 405 vor dem 17. September 1561.

[3]) Sonnabend nach Mariä Himmelfahrt.

[4]) Eine Abbildung dieses Siegels befindet sich, nach einer Vorlage von 1740, bei Bergau: Inventar der Bau- und Kunstdenkmäler in d. Prov. Br. (1885) S. 190. — Bd. 41 der Schöppenstuhlsakten zu Br. (zw. S. 359/60) enthält das große „Secretum binorum scabinorum ambarum civitatum Br.". In der Sammlung des historischen Vereins ebenda im Steinthorturme (Münzenkasten) wird ein schöner Abdruck desselben aufbewahrt. (Nach freundlicher Mitteilung des Magistrats zu Br. a. H.) — Stobbe: Gesch. d. deutsch. Rechtsquellen II (1864), S. 73 und Kühns Gesch. d. Gerichtsverf. u. d. Proz. i. d. Mark Brandenburg usw., 2 Bde. (1865 und 1867) erwähnen das in rotes Wachs gedrückt gewiesene Br.'sche Siegel nicht.

[5]) D. de dom. 41, 1 l. 3 § 1; de injur. 47, 10, l. 13 § 7 l. 45; J. de rer. div. 2, 1 § 12; (D. de furt. 47, 2 l. 26 pr.).

[6]) Einem Reskripte Augusts (Konz. Kopial 300, Bl. 391) vom 26. Juli 1561 entnehme ich, daß die beiden Wilderer kurz vorher vom Förster M. D. zu K. ins Amt P. eingeliefert worden waren und auf dem dortigen Schlosse im Gefängnisse saßen. Der Kurfürst hielt es jedoch für besser, daß sie „bei Nacht unvermerkt" nach dem H. gebracht würden. Dem vor dem dortigen Schösser angestellten Verhör wohnten der Dresdener Schösser A. E. und der Scharfrichter K. (sc. Polster, man vgl. meine Mitteilung z. B. i. N. Arch. f. Sächs. Gesch. IX (1888), 157 Anm. 1) bei. Als die Rechtsbelehrungen dem Kurfürsten bekannt geworden waren, hielt er sich an die strengere, die Magdeburgische, und reskribierte unterm 17. September 1561 u. a. also:

„... wiewol wir ... gutte machtt unnd rechtt hetten, sie mit dem strang am leben zu straffen, so seindt wir doch bedacht, sie mit den lebenn zu begnadenn, aber gleichwol andern zu absehen dermassen straffenn zu lassenn, das sie hinfurder kein wildtpret mer schissen können, bevehlen dir derhalben hirmitt, du wollest sie furderlichst an unsere landtgrenitz furenn, sie daselbst unsere lande die tag ihres lebens zu meiden vorschweren und darnach durch den hencker inen beide augen ausstechen und sie also hinzihen lassen ..."

Eine schlimme Gnade: in damaliger Zeit geblendet in die Fremde ziehen zu dürfen! Doch Verstümmlung war immerhin nicht Tod.

### Zusatz.

So ließ August z. B. auch (man vgl. von Weber: Anna cit. 270) einmal einigen Wilddieben durch den Scharfrichter zwei Hirschhörner auf die Stirne brennen und sie, „nachdem ihnen ein recht Hirschgeweih mit einem starken eisernen Halseisen auf's Härteste vernietet worden", des Landes verweisen. Richard: Licht und Schatten, (1861, 245/6) zeiht Moritz sogar der grausamen Willkür, als habe dieser einst einen Wilderer auf einen Hirsch schmieden und dann in den Wald hetzen lassen. Über die erwähnte Strafe habe ich im „Waidmann" (XXII, 1891, 406/7) auch berichtet, ohne sie durch einen einschlagenden Fall aus den Akten illustrieren zu können. — Genug, denn hier soll keine Fürstencharakteristik gegeben werden, nur direkten Todesstrafen gegen Wilderer gelten diese Blätter.

### 6 (1568).[1])

Frage des Dresdener Schössers (Konz. fast durchweg von Dr. Laurentius Lindemans Hand — s. d. — Nr. 1, Bl. 53b, 54; Abschr. Bl. 56) an die Schöppen zu Leipzig,[2]) mit Bezugnahme auf das letzte (V.) kurfürstliche Mandat.

Spruch der Leipziger Schöppen (s. d.).[3])

Fast gleichzeitige Abschr.: Nr. 1, Bl. 85.

„... Hat gedachter H. E. bekandt, das ehr uber das wilpreth, welches ehr uf des churfursten zu Sachssen rc. .... welden unnd gehöltzen, nach inhalt seiner uhrgicht, geschossen unnd schissen helffen, ihrer churf. g. förster, H. B.[4]) seliegen, als derselbige sambt den gerichten zum B. in einem haus in angreiffen unnd zu gefengknus einbringen wollen, erschossen hat; do ehr nun uf solchen seinen bekendtnus vor gericht freywilligk verharen oder das sonst, wie recht überweiset wurde, so wurde ehr von wegen des begangenen mordes mit dem schwerte vom leben zum tode hinwieder billich gestrafft ...."[5])

---

[1]) Nach Bl. 57 ff. der nachher oben angezogenen Akten. Über E.'s frühere Verbrechen handelt Kopial 345, Bl. 118b/119. (Reskriptskonz. d. d. Dresden, 7. Februar 1568.)

[2]) Nach Bl. 85 derselben Akten.

[3]) Nach Bl. 55 a. O. vor dem 13. Juli 1568.

[4]) Bl. 53b und 61 a. O. steht R., der nach Angabe der Jägermeisters Kornelius v. Ruxleben (a. O. Bl. 72) nur Forstknecht zu R. war (man vergl. auch a. O. Bl. 58 ff.).

[5]) U. a. hatte E. am 10. Juni 1568, als er fast zwei Stunden „allerdings vergeblich, unter des Nachrichters Fäusten gehalten" wurde (a. O. Bl. 63b), ausgesagt, das Wildpret wäre ihm sowohl, als dem Churfürsten zu Sachsen, von Gott geschaffen. Unterm 13. Juli 1568 reskribierte August von auswärts aus an die Räte zu Dresden (eigenh. unterz. Orig. a. O. Bl. 55), daß, da die Schöppen auch die „muthwillige, langgeübte wildtdieberei" nicht berücksichtigt hätten, „er mit der exekution nichts zu schaffen haben wolle. Dann heißt es: „Ir wollet dieselbige [exekution] solcher gestalt zu geschehenn inn unser amt S. befehlenn, daß andere freventliche wildtschützenn darob ein abschewlich exempell tragenn unnd wir darauß spüren und befindenn mögenn, daß euch ein ernst sey, ob unseren ordnungenn, gebothenn unnd vorbothenn zu haltenn, auch alle gefahr die unser aigene person, auch anderenn unsernn getrewenn dienernn darauß erfolgenn mochtte, hochsten vleisses abtzuwendenn und zuvorkommen, darauff wir auch achttung gebenn wollenn."

Schon vier Tage später (Konz. mit Korrekturen Lindemans, a. O. Bl. 71) befahlen die Räte „von wegen des churfürsten", die Wilderei voll mit berücksichtigend, nach S., daß das Urteil gegen den Mörder vollstreckt und danach

Aus der Zeit der Vorberatungen zu der Konstitutionengesetzgebung vom 21. April 1572 liegt mir ein Wittenberger Original (Nr. 6 Bl. 129) vor, welches, nach a. O. Bl. 144 ff. ebenda, dem Jahre 1570 angehört. Dasselbe betrifft T. H. und Gen., welche wegen frecher Wilderei zum Baue der Augustusburg verwendet, dort, sowie später abermals und zuletzt aus dem festesten Gefängnisse zu Schweinitz, dem „Scheffel", entwischt waren, ohne wieder eingebracht zu werden. Das Urtel erkannte bereits nur auf öffentlichen Staupenschlag und ewige Landesverweisung beziehungsweise auf andere Strafe ohne Abbruch Leibes und Lebens. Als August einen dieser Wilderer dem Kurfürsten Johann Georg zu Brandenburg[1]) (1574) überlassen wollte, schrieb dieser zurück, daß alle seine Gefängnisse bereits von dieser Sorte Menschen überfüllt wären (Orig. Nr. 8, Bl. 27). Bald darauf hatte August Gelegenheit, jenem gegenüber sein Bedauern auf ähnliche Weise zu begründen (Konz.: Kopial 384, Bl. 252).

### b. Unter Kurfürst August, nach den Konstitutionen und bis zum Mandate vom 10. Oktober 1584.

Bestand auch die Todesstrafe gegen Wilderer seit den Konstitutionen in Kursachsen bis zu dem Mandate vom 10. Oktober 1584 nicht mehr (oben VII bis IX cf.), so reihe ich doch wenigstens ein bezügliches Urtel hier ein.

7 (1576).

Gefragt wurden, vor dem 11. März 1576, die kurfürstlich-sächsischen Schöppen zu Leipzig[1]) (Kopial 414, Bl. 49b/50).

Spruch der Leipziger Schöppen (s. d.).[2])

Orig. auf Pap. mit Siegel in rotem Wachse,[3]) von des Schöppenschreibers Mg. Ludwig Truebs Hand; verschiedene durch das Alter zerstörte Stellen sind von mir — meistens nach bezüglichen, auf uns gekommenen Schriftstücken — ergänzt worden: Nr. 7 Bl. 277.

„. . . Hat M. K., D. M.'s zu M. muller, in der gute bekant, das er die in seiner aussage benante stucke wildes und schwein selbst geschossen und helffen heim-

---

der Kopf des Wilderers auf eine Stange gesteckt, sowie oben auf den Kopf ein Hirschgeweih wohl angemacht und genagelt, auch der Kopf mit dem Hirschgeweih auf der Stange so lang stehen gelassen werde, bis daß er verwest wäre.

Die Vollstreckung des genannten Befehls war „alsbald" erfolgt, denn schon unterm 8. August 1568 berichtete man so aus S. (Orig.: Nr. 3 Bl. 265/8) an den Kurfürsten, unter Hinweis auf ein an die Räte gesandtes Schreiben.

[1]) Auch er führte gegen Wilderer bereits durch das Mandat vom 18. April 1574 (Originalabdruck: Nr. 1, Bl. 102) den Galgen ein. (Diese Bemerkung nur zur Richtigstellung der in Zedlers angezogenem Lexikon ausgesprochenen Behauptung, daß die Todesstrafe gegen Wilderer in Deutschland zuerst in dem kursächsischen Mandate vom 10. Oktober 1584 enthalten sei.)

[1]) Sie hießen nach dem Staatsstreiche Augusts (der Neubegründung des Stuhls) und zwar nach dem Befehle vom 20. November 1574) so, wie ich II, 81 schon angegeben habe.

[2]) Vor dem 14. März 1576 (Kopial 414, Bl. 55 und Nr. 7 Bl. 263 ff.

[3]) Man vgl. mich a. zul. a. O.

tragen, so möchte er derwegen, nach dieser lande bewehrten rechte, entweder mit stauppenschlegen des landes vorwiesen oder sechs jharlang auff galleen [Galeeren], in metall und dergleichen stets werende arbeit vordammet oder mit dem tratto di corda auff etzliche sprunge neben ewiger vorweiffung bestraft werden.[4]) Nachdem auch G. D. nicht in abrede, das er ein feist hauend schwein, welches in seinem beisein D. M. und sein muller zurwircket, drey rieben bekommen, und B. M., ein pauersknecht, neben seiner mutter (folgen zwei Namen) gestendig, das sie etzliche stucke wildes helffen heimtragen und rein machen, so werden sie mit einer ansehnlichen geldbusse, zum wenigsten auff einhundert gulden oder, do sie unvormugend, mit zeitlichem gefengnus, nach gelegenheit eines iden vorbrechung, inmassen dan auch (folgen drei[5]) Namen), do sie der zugemessenen bezuchtigung uberwiesen wurden, gestrafft idoch wirt der hohen obrigkeit heimgestalt und freygelassen, welche sie unter vorbemelten straffen erwehlen und wider die vorbrechere zu exequiren bevehlen wollen . . . ." [6])

## Zusatz 1.

Waren die Leipziger Schöppen schon 1582 (Z VIII, 1858, 594/5) bei dem Kurfürsten wegen ihres milden Sprechens in Ungnade gefallen, so wiederholte sich der Fall zwei Jahre später, nach dem Franckenau'schen Prozesse[7]). August hatte gewünscht, daß ein Holz- und Wilddieb (B. W.) mit dem Strange belegt worden wäre. Er reskribirt unterm 18. September gen. Js. an einen seiner Amtsverwalter (Kop. 492, 120, Kong.) u. A. also:

„ . . . . . Weill wir aber den schöppen zu Leipzigk itziger zeitt ir handwergk ans bewegendenn uhrsachen gahr gelegt habenn, so befehlen wir dir hirmitt, du wollest die gefangenen durch den scharfrichter noch ein mahl peinlich fragenn, und inen die arm nach der tortur nicht wieder einrichten lassenn, damit inen das holzfellen unnd wiltpretsstehlenn mit der thatt verbottenn werde, wollest sie auch alle drei bis auf unsern fernern bescheidt also gefangklich enthaltenn. . . ." Auch sechs Tage zuvor (a. O. 115) verfügt August gegen einen anderen Wilderer (aus H.) das Gleiche.

---

[4]) Zu dieser in der const. VII sep. ausgesprochenen Strafe vgl. man Schletter a. O. S. 338, sowie den dort Anm. 1 angezogenen Aufsatz, und Zedler a. O. XLV (1745) Sp. 50. Auch Carpzov handelt a. O. mehrfach über die oben erwähnten Strafen. Ein dem obigen ähnliches Urtel derselben Schöppen vom folgenden Jahre habe ich bereits mitgeteilt in der Z VIII (1888), 513.

[5]) Ein Delinquent ist dabei nicht mit genannt (Kopial 414, Bl. 55b).

[6]) Vor der Exekution sollte erst D. M. noch gehört werden (Nr. 7, Bl. 263 ff.). Auf dem Originalschreiben der Räte zu Dresden an August, d. d. 14. April 1576 (Nr. 7, Bl. 269b) steht von des kurfürstlichen Kammersekretärs, Hans Jenitz' († 1589), Hand bemerkt: „moegen sitzen bleiben, so lang sie burgen kriegen. Wo M. uff bestimbte zeit nicht erscheint, soll in sein gut uff die straff verholffen werden." Nach Kopial 413, Bl. 65b/66 und 103, 414, Bl. 49b, 50, 67b, 68 (Reskriptskonz. d. d. Annaburg, den 11. und 23 März, 20. April und 2. Mai 1576) verzögerte sich der Strafvollzug M.'s; auf eingewendete Fürbitte hatte er nebst einem Bürgen nur einen Revers auszustellen. Auch K. und die übrigen wurden lediglich des Landes verwiesen.

[7]) Man vgl. mich in von Webers a. Archive: N. F. VI (1890) 94 ff.

### Zusatz 2.

Unterm 19. Dezember 1586, also unter dem neuen Kurfürsten (Christian I.) interpretiren die Räte das 1584er Mandat (Nr. 1 Bl. 120 ff., Orig.), da die Leipziger Schöppen dagegen gesprochen hatten, wie folgt:

„ . . . . . dasselbe vermag, das die straff der wiltpretsdiebe und schützen, auch denen, so sie hausen, hegen oder ihnen wissentlich einiger weise unterschleiff geben, inn e. churf. g. landen der galgen sein soll, welches, wie wir aus gemeltem mandat und den, bei lebzeitten e. churf. g. herren vatters darauf gesprochenen urteln vornehmen, den vorstandt hat, das sie mit dem strange, gleich wie andere diebe gestrafft werden sollen, darumb nicht alle, so wiltpret gefellet, sondern allein die, so dessen so viel geschossen oder gestolen, das der wert funff der besten ungarischen gulden, mit dem galgen zu straffen. . . .“

Aus dem Mitgeteilten lernen wir vornehmlich auch, wie oft die Spruchbehörden sich über die Gesetzgebung eines Landes, trotzdem sie dieselbe kannten, noch hinwegsetzen konnten. —

10.

# Das Ärgernis im deutschen Strafrecht überhaupt und in der Strafnorm gegen Tierquälerei insbesondere.

Von C. Scholl, Landgerichtsrat in Stuttgart.

## § 1. Einleitung.

Das deutsche Strafgesetzbuch spricht von Geben oder Erregen von Ärgernis bei der Gotteslästerung (§ 166), bei öffentlichen unzüchtigen Handlungen (§ 183), bei öffentlichen Mitteilungen unsittlichen Inhalts (§ 184), bei der Tierquälerei (§ 360). Auch die frühern Strafgesetzbücher deutscher Staaten bedienten sich des Worts Ärgernis. Dasselbe ist der Fall bei den österreichischen Strafgesetzgebungen und der einiger Schweizer Kantone. Eine Begriffsbestimmung von Ärgernis hat keines gegeben, anscheinend mit Recht, denn jedermann versteht das dem Alltagsleben entnommene Wort; und haben auch Lehrbücher des Strafrechts (Berner) und Faktoren der Gesetzgebung (K. Sächs. Dekret vom 25. Jan. 1868, Goltdammer Mat. zum preuß. St.G.B. II, 729) hervorgehoben, daß der Wortbegriff Schwierigkeiten biete, so ist derselbe doch von den deutschen Gerichten einheitlich und in seinem vollen Sinn angewendet worden. Erst das deutsche Reichsgericht hat einen Zwiespalt in die Auslegung des Worts hervorgerufen. Es ist der Auslegung deutscher Obergerichte des pr. Obertribunals, des bayerischen Kassationshofes, des O.A.G. in Jena und des O.L.G. in Dresden entgegengetreten, indem es zu § 183 den Wortbegriff enger faßte, und ist wiederum von einer namhaften Anzahl Schriftsteller, Rüdorff, Holtzendorf, Schwarze, Mayer, zuletzt von Reiffel in Goltdammer-Meves' Archiv XXXIX S. 6 ff. bekämpft worden. Auch die neuere deutsche Reichsgesetzgebung (cf. Kommissionsbericht

zum Ges. v. 5. April 1888, Drucks. Nr. 31) ist von dem Streit beeinflußt worden.

In den nachstehenden Ausführungen soll das Thema nicht erschöpfend behandelt, wohl aber sollen Materialien geliefert werden, welche der Ermittelung der Wahrheit förderlich sein mögen. Dieselben stellen sich im wesentlichen auf die Seite der Gegner der reichsgerichtlichen Auffassung und sollen die Behauptung begründen:

1. daß der Begriff „Ärgernis", wie ihn das Gesetz in §§ 183 und 360 beziehungsweise auch 184 des Str.G.B. aufstellen wollte, durch die Definition „Verletzung des allgemeinen Sittlichkeitsgefühls" nicht erschöpft sei (Entscheidungen II, 197 VII, 168 XXI, 396),

2. daß Gefühle kein Rechtsgut sind und der Zweck des Gesetzes nicht ist, bereits verletzte Gefühle zu schützen, daß dasselbe nicht bloß Gefühle sittlich Starker vor Unannehmlichkeiten, sondern vielmehr vor allem den sittlichen Stand Schwacher vor Schädigung und Untergang bewahren will, und daß daher

3. die alleinige Voraussetzung der Strafbarkeit dieser Delikte nicht ist, daß jemand in seinem sittlichen Gefühl verletzt sein müsse.

Schließlich wendet sich diese Abhandlung gegen einige Kommentare und ein Präjudiz des Oberlandesgerichts Stuttgart (Jahrb. der württemb. Rechtspflege IV S. 323), wonach Tierquälerei straflos sein solle, wofern nicht die Ärgerniserregung gleichzeitig mit der Handlung zu Tage trete.

## § 2. Einiges über die Entwickelung und Bedeutung des Begriffs und Worts Ärgernis.

Niemand wird bestreiten wollen, daß der Begriff „Ärgernis" in das Gebiet der Ethik gehört, und zwar der christlichen Ethik, da eine andre Ethik nicht besteht, welche auf die Volkssprache wortbildend hätte wirken können. Hieraus ergibt sich, daß der Begriff älter ist, als die bekannten Anfänge der deutschen Sprache. Er hat seine Wurzel in der ältern Periode des Judentums und wird hauptsächlich durch 3 Wörter ausgedrückt.

1. מִכְשׁוֹל (michschôl) 1. Anstoß, über welchen jemand strauchelt, trop. 2. Veranlassung zum Sturz und Unglück jemandes, trop. 3. Verführung zur Sünde, Ärgernis. 4. Anstoß des Herzens, Gewissensskrupel in I. Sam. 25, 31.

2. מַכְשֵׁלָה (machschelàh) 1. Trümmer, Ruin, trop. 2. was zur Sünde verführt, Ärgernis.

3. מוֹקֵשׁ (mókesch) 1. Fallstrick, Sprenkel, für Tiere, Vögel, trop. 2. Gegenstand, durch den jemand fällt und unglücklich wird.

In der Septuaginta werden diese Begriffe ausgedrückt durch *σκάνδαλον* 1. Krummholz einer Falle, an welchem die Lockspeise befestigt wird, durch dessen Berührung die Falle zuschnellt und das Tier festhält, 2. Verführung zur Sünde, *πρόσκομμα* Falle; *βρόχος* Schlinge, *σκῶλον* Anstoß, Hindernis, *βάσανος* Probierstein, *βδέλυγμα* Scheusal, *κόλασις* Züchtigung, in Zeph. 1, 3 für מַכְשֵׁל im Sinne Z. 1 durch *ἀσθενεῖν* und Jerem. 16,21 für מִכְשׁוֹל im Sinne Z. 1 מַכְשֵׁלָה *ἀσθένεια*.

Die Stellen, welche in ihrer Mehrheit zugleich zur Erläuterung des von Luther in seiner Übersetzung gebrauchten Worts „Ärgernis" dienen, sind: Exod. 34, 12; 23, 33. Deuteron. 7, 16. Josua 23, 13. Richter 8, 27. Psalm 141, 9; 106, 36. Prov. 22, 25. Weish. 14, 11. Jerem. 18, 15 (7, 30 ff.). Ezech. 7, 19; 14, 3; 44, 12. Das Ärgernis drückt die Verführung zu Abfall, Sünde, Abgötterei, durch freundschaftlichen Verkehr mit Heiden, mit Bösen überhaupt und durch ihr böses Beispiel, durch Geldgier usw. aus, und zwar auch, wo der griechische Text *βδέλυγμα* enthält, wie Weish. 14, 11. Jehovah selbst ist ein Stein des Anstoßes und Anlaß zum Sturz für seine Feinde (Jesaja 8, 14) und diejenigen, welche sich von der Gerechtigkeit abwenden (Ezech. 3, 20).

In ähnlicher Weise ist auch Christus ein Stein des Anstoßes und Fels des Ärgernisses in 1. Petri 2, 8; Röm. 9, 33.

Im übrigen bedeutet im Neuen Testament *σκάνδαλον σκανδαλίζειν* Verleitung zum Bösen, insbesondere von Kindern und Einfältigen, durch andre, und von jedem durch seine eignen Naturtriebe. Matth. 18, 6 ff., Mark. 9, 42, Luk. 17, 2.

Zu Petrus, der ihn vom Todesgang nach Jerusalem abhalten will, sagt Christus: *ὕπαγε ὀπίσω μου σατανᾶ, σκάνδαλόν μου εἶ. σκανδαλίζεσθαι* bedeutet: irregeleitet, irre sein, Matth. 11, 6, Matth. 26, 31. Mark. 14, 27.

In 1. Kor. 1, 23 heißt es, die Predigt vom gekreuzigten Christus sei den Juden ein Ärgernis (weil ein solcher mit ihren Messiasvorstellungen nicht in Einklang zu bringen war = Stein des Anstoßes).

Auch in der Sprache der ältesten Kirche bedeutet scandalum Anstoß oder Veranlassung zum Sündigen.

Tertull. de virg. vel. 3; adv. Jud(aeos) adv. Marcion. III, 1.

In der Kirchensprache des Mittelalters bedeutet scandalum nach Thomas von Aquino opus (dictum vel factum) minus rectum, praebens (proximo) occasionem (spiritualis) ruinae.

Im Einklang hiermit steht die Definition des Worts Ärgernis nach der jetzigen Auffassung der katholischen, lutherischen und reformierten Kirche. Ärgernis ist eine das Sittengesetz thatsächlich oder dem Anschein nach verletzende Handlung (oder Unterlassung), welche den sittlichen Stand des Nebenmenschen gefährdet. Das deutsche Wort kommt her vom mittelhochdeutschen arc = böse; der Arge ist der Satan. Mit dem Zeitwort „ärgern" der Sprache der Gegenwart hat es nichts mehr zu schaffen; denn dieses Zeitwort hat jede sittliche Nebenbedeutung verloren.

In der Sprache Luthers bedeutete es noch „schlechter machen, vom richtigen Weg ableiten, irreleiten und reflexiv „in der Irre, irre sein" in der jetzigen Sprache nur noch „Unmut erregen".

Im württemb. Katechismus (nach Luther) zur 6. Bitte des Vaterunsers „Und führe uns nicht in Versuchung" lautet die Antwort auf Fr. 8: Wie versucht die Welt? unter c) Mit ihren bösen Exempeln und citiert die bekannte Stelle vom Ärgernis Matth. 18, 7, also ist Ärgernis als Versuchung durch böse Exempel und nicht als Verletzung des Sittlichkeitsgefühls definiert. Ganz dieselbe Bedeutung hat das Wort Ärgernis in einem Kirchengebet der evangelischen Kirche Württembergs „Bewahre uns vor allen Ärgernissen, insonderheit solchen, durch welche Dein heiliger Tag entweiht wird!"

Der Sprachgebrauch des Volks in Schwaben und der Schweiz und ohne Zweifel auch in andern Teilen Deutschlands schließt sich ganz dem der Kirche an, wenigstens in denjenigen Volksschichten, welche noch ein religiöses Bedürfnis haben, insbesondere bei der Landbevölkerung.

Nicht zu bestreiten ist, daß die Zeitströmung in Großstädten und bei den gebildeten Klassen vielfach dem Verständnis eines der christlichen Ethik entnommenen Begriffs hinderlich ist.

Der Materialist, welcher freien Willen, Sünde, Verführung

leugnet, wer seinen Vorstellungskreis nur nach den Gesichtspunkten von Recht, Ehre, Ästhetik modelt, kann dem Wort niemals eine andre Deutung geben, als die einer Gefühlsverletzung.

Überhaupt liebt es die Umgangssprache der Gegenwart, religiös oder auch nur ethisch klingende Worte durch andre ähnlich lautende zu ersetzen. Ganz nach dem Sprachgebrauch des Volks braucht Schiller in Wallensteins Lager die Worte „Stein des Anstoßes und Ärgernisses" am Schluß der Kapuzinerpredigt. Wallenstein wird so genannt als die satanische Wurzel aller Soldatengreuel, als Verführer des Heeres zum Abfall von Kirche und Kaiser.

Das Wesen des Wortbegriffs ist das sogenannte objektive Ärgernis, das böse Beispiel, ganz abgesehen von seinen Folgen, welche man unter dem Namen subjektives Ärgernis zusammenfaßt, insbesondere von der Verletzung des sittlichen Gefühls. Die letztere ist allerdings eine gewöhnliche, aber nicht die jedesmalige Folge des bösen Beispiels; und so hat sich als **sekundäre** Bedeutung des Worts, auch die Erregung von sittlicher Entrüstung, ja sogar auch die Erregung von Verdruß überhaupt eingebürgert. In diesem letztern Sinn wird das Wort, wenngleich ziemlich selten, von Goethe, Seume, Wieland, Jean Paul, Voß, Thümmel gebraucht. Das von deutschen Gerichten, insbesondere dem Reichsgericht häufig verwendete Wort „Anstoß" bietet in seiner tropischen Bedeutung einen ähnlichen Sinn wie Ärgernis, und zwar objektiv als ein Thun, durch welches ein einfältig im gewohnten sittlichen Geleise Gehender irregemacht und zu Falle gebracht wird, und subjektiv als Empfindung des Widerspruchs eines Thuns Dritter mit den Anforderungen der Pflicht, und außerdem noch eine Reihe andrer Nebenbedeutungen. Wegen dieser Vieldeutigkeit eignet sich das Wort Anstoß nicht zur Erläuterung des Begriffs Ärgernis.

In ähnlicher Weise hat sich der Begriff von Ärgernis auch bei andern christlichen Völkern entwickelt. Nach Tomaseo und Bellini bedeutet das italienische scandalo

1. qualunque cosa, che di o **risichi** dia dare altrui occasione di colpa e peccato[1]).

2. scandalo è un parlare o operare men che bene cioè

[1]) Was irgend andern Gelegenheit zu Schuld und Sünde gibt oder zu geben geeignet ist.

il quale dà ad altri cagione di cadimento spirituale cioè in peccato[2]).

3. qualsivoglia impedimento[3]).

4. discordia[4]).

Nach dem Dictionnaire der französischen Akademie bedeutet scandale

1. occasion de tomber dans l'erreur, dans le péché. In dieser Hinsicht sagt es: on dit dans le même sens pierre de scandale. [In dieser Wortbedeutung findet sich wie beim italieni- scandalo (Z. 1) ein Anklang an die ursprüngliche Bedeutung von *σκάνδαλον*.]

2. scandale signifie **plus ordinairement** occasion de chute, que l'on donne par quelque mauvaise action, par quelque discours corrupteur (objektives Ärgernis).

3. Il se dit aussi de l'indignation qu'on a des actions et des discours de mauvais exemple (subjektives Ärgernis in einer Beziehung).

4. Il se dit encore de l'éclat, que fait une action honteuse (Skandal).

Es ist zu betonen, daß im französischen scandale der Wortsinn Ziff. 2 als der herrschende hervorgehoben wird, geradeso wie dies beim deutschen Ärgernis der Fall ist.

Das deutsche Fremdwort Skandal ist mit dem abgeleiteten Wort Schande begrifflich näher verwandt als mit Ärgernis. Es gehört mehr unter die Vorstellungen von Ehre, als unter die der Sittlichkeit. Es teilt mit dem öffentlichen Ärgernis die Entrüstung der Bessern, enthält aber auch zugleich die schadenfrohe Teilnahme der Schlechten, bezeichnet auch wüsten Lärm und regelmäßig einen Fleck an der Ehre des Urhebers.

In der deutschen Gesetzgebung sind beide Hauptgesichtspunkte, unter welchen das Wort Ärgernis vorkommt, sittlichkeitsgefährliches böses Beispiel (objektives Ärgernis) und Verletzung des Sittlichkeitsgefühls (insofern subjektives Ärgernis) zur Geltung gekommen.

Die Peinl. Gerichtsordnung Karls V. hat in § 125 nur das

---

[2]) Unsittliche Reden oder Thaten, welche andern zu sittlichem Fall, d. h. zur Sünde Anlaß (Ursache) geben.

[3]) Irgendwelches Hindernis.

[4]) Zwietracht.

böse Beispiel im Auge, indem sie bei Ärgernis bringender boshafter Verräterei — zur Abschreckung — geschärfte Todesstrafe androht.

Dagegen fassen die österreichischen Strafgesetzbücher von 1803 und 1852 Ärgernis vorherrschend subjektiv auf, indem II, § 245 von 1803 und II, § 500 von 1852 Handlungen, welche Ärgernis zu erregen fähig sind, Handlungen gegenüberstellen, welche zur Verbreitung des Sittenverderbnisses beitragen. In § 516 tritt bei öffentliches Ärgernis erregenden Handlungen wieder die objektive Seite hervor, indem dieselben als Verletzung der Sittlichkeit charakterisiert werden.

Die württembergische Strafgesetzgebung nimmt den Wortbegriff in beiderlei Richtung, jedoch mit besonderer Betonung des objektiven Gesichtspunktes.

Art. 88 des württembergischen Polizeistrafgesetzes von 1839 enthält eine Strafandrohung gegen solche, welche durch rohe Mißhandlung von Tieren Ärgernis geben. Der Regierungsvertreter erläuterte dies bei der landständischen Beratung, Verh. d. K. d. A. 1839 XII, Beilageheft 2 S. 39, damit, daß die Erscheinung dieser Mißhandlung das Sittlichkeitsgefühl anderer teils beleidige (subjektives Ärgernis), teils auf dessen Abstumpfung hinwirke (objektives Ärgernis) und in beiden Beziehungen die öffentliche Moral verletze. Im Bericht der Strafrechtskommission ist bemerkt: „Bestraft werde, wer Ärgernis gebe und dadurch einen sittlich verderblichen Einfluß übe" (objektives Ärgernis).

Nach dem württembergischen Strafgesetzbuch von 1839 waren nach Art. 295 Notzucht und nach Art. 297 Verführung von Personen unter 14 Jahren zur Unzucht, wenn nicht bestimmte schwere Folgen für Leben oder Gesundheit eintraten, nach Art. 298 Verführung von Pflegebefohlenen, Beichtkindern, Zöglingen, Untergebenen, durch Pflegeeltern, Vormünder, Beichtväter, Erzieher, Vorsteher oder Aufseher an öffentlichen Anstalten, und nach Art. 299 Mißbrauch Geisteskranker oder Betäubter zur Wollust — Antragsdelikte, welche mit Zuchthaus, Arbeitshaus, Kreisgefängnis, zum Teil mit Verlust der Ehrenrechte bedroht waren. Von Amts wegen war zu verfahren, wenn die That unter Umständen vollbracht worden war, welche öffentliches Ärgernis erregten. Dieses öffentliche Ärgernis wurde als vorhanden angenommen, wenn andre Personen die That wahrgenommen hatten. Dies wurde in den

Kammerverhandlungen ohne Widerspruch betont und bemerkt, daß die Handlungen solche seien, über welche sich jeder gesittete Mensch entrüsten müsse. Daß im gegebenen Fall ein Unwille hervorgerufen sein müsse, wurde nicht verlangt. Ebenso sollte nach Art. 310 widernatürliche Unzucht auf Antrag mit Kreisgefängnis bestraft werden, von Amts wegen im Fall eines dadurch erregten Ärgernisses. Nach einer Entscheidung des Obertribunals vom 25. Juni 1839 wurde öffentliches Ärgerins schon dann als vorhanden angenommen, wenn eine solche Schandthat zur Kenntnis des Publikums komme, auch ohne daß das Ärgernis durch den Akt selbst hervorgebracht werde. Nachdem später die Ansicht aufgekommen war, daß mittelbares Ärgernis nicht genüge, und am 17. Juli 1857 das Obertribunal erkannt hatte, daß es zur Ärgerniserregung erforderlich sei, daß die That selbst an einem gangbaren Ort verübt und auch wirklich gesehen worden sein müsse, soll das Obertribunal anläßlich einer Entscheidung vom 23. März 1858 wieder zur frühern Entscheidung zurückgekommen sein (cf. Reuß St.G.B. Anh. S. 180). Es wurde angeführt, daß die Untersuchung und Bestrafung der That ohne öffentliches Interesse oder Klage nicht im Interesse des Thäters unterlassen werde, sondern im Interesse des Publikums oder Staats, der es vorziehe, auf den geringern Vorteil der Bestrafung einer solchen schmutzigen That zu verzichten, als dem Publikum den weit größern Nachteil, welcher durch deren Bekanntwerden entstehe, zuzufügen. Dieser schon im Bekanntwerden liegende große Nachteil konnte kein andrer, als die Gefährdung der Sittlichkeit, die Verbreitung von Sittenverderbnis, gewiß nicht die bloße Entrüstung sittlicher Menschen, welche ja kein Nachteil für das Publikum ist, sein. Ebenso bestrafte das badische St.G.B. von 1845 in § 358 Ärgerniserregung durch Verbreitung unzüchtiger Schriften und Bilder. Da die Verbreitung vorzugsweise durch Verkauf geschieht und die Käufer Kaufsliebhaber zu sein pflegen, so konnte subjektives Ärgernis nicht zum Thatbestand gehören. In § 359 bedrohte es Ärgerniserregung durch öffentliche Verübung unzüchtiger Handlungen, auf Antrag der Polizeibehörde, welche nach ihren Gefühlen gewiß nicht befragt wurde. In Art. 360, 361 wurde Verleitung von Kindern zur Unzucht mit Zuchthaus, Arbeitshaus, Kreisgefängnis bedroht, aber, gewisse Fälle ausgenommen, zum Antragsdelikt erklärt, wofern die Handlung nicht unter solchen Umständen verübt wurde, daß dadurch öffentliches Ärgernis erregt

wurde. Es ist auch hier unter öffentlichem Ärgernis die Verbreitung unter dem Publikum, also das Ärgernis objektiv zu verstehen. Auf demselben Standpunkt stehen zweifellos die Gesetze derjenigen Staaten, welche Ärgernis erregende Handlungen unter dem Gesichtspunkt der Verletzung der Sittlichkeit bestrafen; die Sittlichkeit ist identisch mit dem sittlichen Stand des Volkes.

Braunschweig. Strafgesetzbuch von 1810. § 196: Verletzung der Sittlichkeit durch unzüchtige zum öffentlichen Ärgernis gereichende Handlung.

Hannoversches Strafgesetzbuch von 1840. Art. 276: Bedrohung widernatürlicher Unzucht, verübt unter Umständen, welche öffentliches Ärgernis erregen oder mit Grund besorgen lassen.

Strafgesetzbuch für das Großherzogtum Hessen von 1841 und für die freie Stadt Frankfurt von 1856. § 342: Verletzung der Schamhaftigkeit beziehungsweise grobe Verletzung der Sittlichkeit durch Verbreitung unzüchtiger Darstellungen und öffentliche Vornahme unzüchtiger Handlungen.

In § 193. Störung des Gottesdienstes durch unanständiges Benehmen, wobei Ärgernis gegeben werde, ist offenbar der Begriff Ärgernis in objektiver und subjektiver Bedeutung genommen.

Ebenso Strafgesetzbuch für Nassau von 1849, Art. 189 und 334.

Thüringisches Strafgesetzbuch von 1850—52. Art. 305. Verletzung der Sittlichkeit durch unzüchtige und zum öffentlichen Ärgernis gereichende Handlungen. In dem Wort gereichend ist den Handlungen die Eigenschaft als Gefährdungshandlungen beigelegt.

Sächsisches Strafgesetzbuch von 1855. Bedroht sind

in Art. 232 zum öffentlichen Ärgernis gereichende Vergehen gegen die Religion, sodann

in Kap. XVII von Verletzungen der Sittlichkeit,

in Art. 360 die öffentliche Verletzung der Sittlichkeit durch unzüchtige Handlungen und Verbreitung unzüchtiger Darstellungen und Schriften (der Ausdruck Ärgernis ist hier weggelassen, woraus hervorgeht, daß in der Handlung an sich das (objektive) Ärgernis gefunden wurde),

in Art. 361 öffentliches Ärgernis gebendes mutwilliges Quälen und rohes Behandeln von Tieren.

In der Denkschrift des preuß. Staatsrechts zum Entwurf eines preuß. Strafgesetzbuchs von 1843 ist von der Strafnorm gegen Tierquälerei gesagt: Nur die öffentliches Ärgernis erregende Mißhandlung schädige durch Abstumpfung des Sittlichkeitsgefühls die Gesamtheit, nur sie rechtfertige daher ein strafrechtliches Einschreiten. Abgestumpft wird das Sittlichkeitsgefühl nicht durch sittliche Entrüstung beim Anblick von leidenden Geschöpfen, wohl aber durch Gleichgültigkeit oder rohes Behagen. Es könnte also das Wort Ärgernis hier nur im objektiven Sinn gemeint sein.

Das preuß. Strafgesetzbuch bedroht in § 150 „Wer durch eine Verletzung der Schamhaftigkeit ein öffentliches Ärgernis gibt.“ Diese Vorschrift ist nach Goltd. Mat. II S. 311 aus dem Allg. Preuß. Landrecht XX Tit. 183 und § 330 des Code pénal entstanden.

§ 183 hat keinen hierher erheblichen Inhalt. Er lautet: Mutwillige Buben, welche auf den Straßen oder sonst Unruhe erregen oder grobe Unsittlichkeiten verüben, sollen mit Gefängnis, körperlicher Züchtigung oder Zuchthausstrafe belegt werden.

Art. 330 des Code pénal lautet: Toute personne, qui aura commis un outrage public à la pudeur sera punie d'un emprisonnement de 3 mois à 2 ans et d'une amende de 16 frcs. à 200 frcs.,

outrage public ist das öffentliche Ärgernis im objektiven Sinn.

Hierüber äußern sich die Kommentare

Chauveau et Hélie, Théorie, Paris 1840, Bd. VI S. 118.

Le délit consiste dans le fait d'avoir commis un acte impudique dans un lieu où cet acte pouvait être aperçu, dans la dépravation morale et le mépris de soi même, que suppose cet acte matériel,

und S. 114. il offense la pudeur publique, il n'attente à celle d'aucune personne en particulier (Arr. cass. 5. jonill. 1838) il suffit, que l'acte soit **de nature** à soulever par son cynisme l'indignation de ceux qui, même fortuitement auraient pu l'apercevoir,

ferner Dalloz S. 503: Ce qui fait la criminalité de l'acte c'est non pas une atteinte à la pudeur de la personne, qui en aurait été l'objet, mais **le scandale**, dont il a été la cause

pour l'honnêteté et la pudeur des personnes, qui fortuitement en ont été ou pu être les témoins.

Demgemäß haben Rechtslehrer und Gerichte dem Ärgernis im Sinne des § 150 des preuß. St.G.B. lediglich die objektive Bedeutung beigelegt. Abegg sagt in Goldt. Arch. X S. 11: Bezüglich des Ärgernisses kommt es lediglich auf die objektive Beschaffenheit des Benehmens an. Die Gemeinheit, Roheit oder Gleichgültigkeit der Anwesenden vermag der Handlung den Charakter des Ärgernisgebens nicht zu nehmen. Geradeso sprach sich das Pr. Obertribunal in seinem Präjudiz vom 5. Oktober 1854, Goltd. Arch. VIII S. 832 (II 831), aus; und ähnlich in seinem Appellationsurteil vom 14. Oktober 1864, Goltd. Arch. XII S. 852. Ebenso in (Urteil vom 11. April 1866) Oppenhoff Rechtsprchg. VII S. 213.

Aus der Eigenartigkeit des Vergehens als Verletzung der Schamhaftigkeit ergab sich, daß auf die Individualität der wahrnehmenden Personen nach Alter, Geschlecht, Bildung Rücksicht zu nehmen war. Auch die durch die Handlung hervorgerufene sittliche Entrüstung wurde als Ärgernis angesehen, aber nur unter der Voraussetzung, daß objektives Ärgernis vorlag, und entscheidend hierfür war, ob der Handlung nach den obwaltenden Umständen eine solche Schwere beiwohnte, daß sie durch ihre Frechheit und Öffentlichkeit einen öffentlichen Skandal hervorrufe; doch war dies nicht unbestritten. Anerkannt war, das eine öffentliche Schamlosigkeit nicht lediglich aus dem Grunde straflos bleiben solle, weil sie bei den Wahrnehmenden Beifall gefunden hatte. Komm. Oppenhoff zu § 150 Note 8, 9, 10.

Goltdammer Mat. II § 312 sagt zu § 150, der Richter dürfe aus der Beschaffenheit der Handlung schließen, daß sie Ärgernis erregt habe.

Im bayerischen Strafgesetzbuch von 1861 wurde der Art. 223 Ärgernis geben durch öffentliche unzüchtige Handlungen und Verbreitung unzüchtiger Schriften den §§ 150 und 151 des preußischen St.G.B. nachgebildet. Die Kommentare von Weiß und Stenglein sagen zu demselben: Ärgernis sei objektiv nach der Beschaffenheit der Handlung zu verstehen. Es komme nicht darauf an, daß diejenigen, welche die Handlung wahrnehmen, Ärgernis nehmen, sondern darauf, daß sie das sittliche Gefühl, wo es vorhanden sei, verletzen müsse.

Dagegen war das Vergehen gegen Art. 160, Ärgernisgeben durch ungebührliches Benehmen in einer Kirche, kaum geeignet, die Sittlichkeit zu gefährden. Hier mochte ein durch dasselbe bewirktes Ungehaltensein von Kirchenbesuchern (subjektives Ärgernis) zur Strafbarkeit genügen.

Ebenso scheint auch Art. 193 des Hannoverschen St.G.B.'s Ärgerniserregung durch Herabwürdigung der Religion zwar objektiv aufgefaßt, in unbedeutenden Fällen aber sich mit subjektivem Ärgernis, Unwillenerregung bei Kirchenbesuchern begnügt zu haben.

## § 3. Begriff des Worts Ärgernis im deutschen Strafgesetzbuch.

Man wird nach dem Stand der Gesetzgebungen und insbesondere angesichts der bestehenden Gerichtspraxis zugeben müssen, daß der Begriff Ärgernis als Gefährdung der Sittlichkeit nicht außer Gebrauch gekommen sei, als das Strafgesetzbuch für den norddeutschen Bund bezw. das deutsche Strafgesetzbuch zur Entstehung gelangte. Da dieses in dem preußischen Strafgesetzbuch und den bis dahin in Deutschland in Übung befindlichen Strafnormen wurzelt, so ist die Frage zu stellen, ob Thatsachen vorlagen, welche eine Änderung des Begriffs Ärgernis mit sich brachten. Diese Frage wird zu § 183, 184, 360 Z. 13 d. St.G.B. zu verneinen, zu § 166 d. St.G.B. zu bejahen sein.

Im Entwurf zum Strafgesetzbuch für den norddeutschen Bund (deutsch. St.G.B.) war der Gebrauch des Wortes Ärgernis nach dem Entwurf nur zu § 183 und 360 Z. 13 d. St.G.B. vorgesehen.

Der erstere (§ 160 des Entwurfs) sollte den § 150 des preuß. St.G.B. ersetzen, welcher lautete „Wer durch Verletzung der Schamhaftigkeit ein öffentliches Ärgernis gibt, wird bestraft."

Diese Strafnorm war stark angefochten worden. Schamhaftigkeit ist jederzeit ein höchstpersönliches Gefühl, bei welchem ethische und ästhetische Eindrücke sich mischen und welches nach Alter, Geschlecht und Bildung mehr oder weniger empfindlich ist. Zu dieser subjektiven Gefühlsverletzung kam das Ägernis, objektiv zu verstehen und nach der Schwere der That zu bemessen. So erschien das Vergehen als eine Mischung von Gefährdungs- und Verletzungsdelikt. Überdies wurde der Ausdruck „öffentliches Ärgernis gibt" von den höchsten Gerichten so ausgelegt, daß auch nicht öffentliche, die Schamhaftigkeit verletzende Handlungen bestraft

wurden, wenn sie in die Öffentlichkeit gelangten und hiedurch Ärgernis erregten. Diese Auffassung sollte nicht mehr zugelassen und es sollten nur solche Handlungen bestraft werden, welche, wenn öffentlich verübt, Ärgernis erregten. Übrigens hat das preußische Obertribunal sich am 4. November 1874 (Stenglein, Zeitschr. IV S. 323) ausgesprochen, daß hier nur ein äußerlicher Unterschied in der Wortfassung vorliege, welcher der gesetzgeberischen Absicht ferngelegen sei. Der Hauptgrund der neuen Fassung war aber der, daß der vage Ausdruck „Verletzung der Schamhaftigkeit" durch den bestimmteren „unzüchtige Handlung" ersetzt werden sollte.

Hiermit schied der Gesetzgeber die Ästhetik von der Strafnorm aus und beschränkte dieselbe auf die Ethik des 6. Gebots. Unzüchtige Handlungen sind solche, welche die Sittlichkeit in geschlechtlicher Hinsicht gröblich verletzen. Sie sind etwas objektiv Erkennbares. Ein Bedürfnis zu einer Änderung des Begriffs Ärgernis war nicht kundgegeben, die Motive gehen stillschweigend darüber hinweg. Die Worte „Ärgernis gibt" blieben unverändert. Die Strafnorm des § 160 des Entw. § 183 des Ges. „Wer durch eine unzüchtige Handlung öffentlich ein Ärgernis gibt," wurde von den gesetzgebenden Faktoren ohne Erläuterung und Widerspruch angenommen. Hieraus ist zu schließen, daß man vom seitherigen Wortbegriff nicht abweichen wollte.

Auch die Gerichte nahmen dies an. So erkannte das preußische Obertribunal am 22. Juni 1876 Rechtsspr. VXII S. 453: Zur Anwendung des § 183 d. St.G.B. genüge es, daß die Handlung objektiv geeignet gewesen sei, das Schamgefühl der Wahrnehmenden zu verletzen, darauf komme es nicht an, ob diese Wirkung auch eingetreten sei und die Handlung je nach der Gesinnung und Empfindung der Anwesenden wirklich Ärgernis bei denselben erregt habe. Ebenso lautet die Entscheidung des O.A.G. Jena vom 23. Dezember 1875, Stenglein VI S. 264 des braunschw. Ob.-Gerichts von 1872, Gerichtssaal XXIV S. 463 des bayerischen Kassationshofs, Entsch. III S. 35.

Der § 360 Z. 13 (348 Z. 11 des Entwurfs ging aus § 340 Z. 10 des preuß. St.G.B. hervor. Dieser hatte mit Strafe bedroht „wer öffentlich Tiere quält oder roh mißhandelt". Der Verfasser des Entwurfs von § 340 S. 10 hatte mit dieser Fassung dasselbe zu erzielen geglaubt, wie § 442 des Entwurfs von 1847, worin nicht öffentliches boshaftes Quälen und rohes Mißhandeln von Tieren,

wenn es Anlaß zu Ärgernis gab, bedroht war (siehe die Motive). Allein die Wortfassung des § 340 Z. 10 ergab, daß die Strafbarkeit der Tierquälerei nur an die öffentliche **Handlung** geknüpft war, daß das Publikum nicht einmal gegen vorsätzliche Bewirkung öffentlicher Greulscenen geschützt war, wenn das Tier an öffentlichen Orten Qualen erlitt, die ihm an nicht öffentlichen Orten zugefügt waren. Die Absicht des Gesetzgebers, durch die Strafnorm einer Verrohung des Volks und Abstumpfung des Sittlichkeitsgefühls entgegenzuwirken (Goltdammes Mater. z. pr. St.G.B. II S. 723) war sehr unvollständig erreicht. Bei dieser Absicht hätten die Strafbarkeitsmerkmale nicht nach dem (öffentlichen) Ort und der voraussichtlichen oder möglichen Mehrzahl der Zuschauer, sondern nach der Beschaffenheit und den Umständen der Handlung bestimmt werden sollen, aus welchen die verrohende Wirkung zu erkennen war. Überdies war Preußen durch diese Wortfassung in der Sorge für die Sittlichkeit hinter den Gesetzgebungen der meisten anderen deutschen Staaten zurückgeblieben, welche die Tierquälerei theils ohne Rücksicht auf Ärgernis und Öffentlichkeit bedroht hatten, wie Bayern, Thüringen, Hessen-Darmstadt, Waldeck, Mecklenburg, Hamburg, teils wie Württemberg und Hannover jede auch nicht öffentliche Tierquälerei bestraften, wenn sie Ärgernis erregt hatte, teilseinen gemischten Thatbestand aufstellten, wie Sachsen, welches in einem Fall die nicht öffentliche, im andern die öffentliche Tierquälerei bedrohte.

Es erfolgte ein Sturm von Eingaben der Tierschutzvereine gegen das Gesetz (cf. **Rüdorf-Stenglein**, Komm. zu § 360 Z. 13 des St.G.B.) und die Folge war, „daß jetzt in § 360 d. St.G.B. auch die nicht öffentliche, aber in Ärgernis erregender Weise verübte Tierquälerei mit Strafe bedroht wurde. Der Zweck dieser Reform konnte unmöglich ein andrer sein, als das Versäumte nachzuholen, d. h. die Verrohung des Volks in wirksamerer Weise als seither geschehen war, zu bekämpfen. Der Gesetzgeber konnte nicht beabsichtigt haben, Straffreiheit in Fällen festzusetzen, in welchen die Tierquälerei der Sittlichkeit Gefahr drohte, wenn also die That vor Zuschauern geschah, welche sich am Greuel weideten, und wenn hiermit die verrohende Wirkung offen zu Tage trat. Es lag kein Grund für den Gesetzgeber vor, hier von dem hergebrachten Begriff „Ärgernis“ abzuweichen. Der Begriff war also auch hier der objektive. Die gesetzgebenden Faktoren haben die Fassung des Entwurfs ohne alle Erörterung angenommen.

Anders ging es mit der Strafnorm gegen Gotteslästerung § 166 des St.G.B. Der Entwurf hatte (§ 163) mit Strafe bedroht, „wer öffentlich Gott lästert" und die Motive entschuldigten dies, ohne das Wort Ärgernis zu gebrauchen, damit, daß man hiermit die Beleidigung des religiösen Gefühls andrer bestrafen wolle, denn der Staat müsse an der Erhaltung des religiösen Gefühls im Volk Anteil nehmen. Die Fassung war geeignet, bei Freidenkern und Nichtchristen Bedenken zu erwecken, schon angesichts des Umstandes, daß auch eine Lästerung Christi für eine Gotteslästerung gilt.

So kam es in der Reichstagssitzung vom 4. April 1870 zu einer kurzen Auseinandersetzung. Der Abgeordnete Neubronner äußerte die Besorgnis, daß übereifrige Polizisten oder rachsüchtige Denunzianten ein Einschreiten schon gegen freidenkerische Äußerungen hervorrufen und so das Recht freier Forschung und Kritik gefährden könnten und beantragte deshalb unter Bezugnahme auf die Entschuldigungsworte der Motive, welchen er im Gesetz Ausdruck geben wollte, die Fassung, „wer dadurch, daß er Gott lästert, ein Ärgernis gibt". Er meinte hier offenbar nur das subjektive Ärgernis. Dem Abgeordneten Lasker genügte auch diese Fassung nicht, weil leichtfertige Redensarten über Gott ohne kränkende Absicht als Gotteslästerung aufgefaßt werden könnten; und sich nur solche Gotteslästerungen zur Bestrafung eignen, bei deren äußerm Hervortreten andre Personen verletzt, bei welchen beschimpfende Äußerungen gebraucht werden. Der Antrag Laskers, die Gesetzesworte so zu fassen „Wer dadurch, daß er öffentlich in beschimpfenden Äußerungen Gott lästert, ein Ärgernis gibt" wurde von der Mehrheit des Reichstags angenommen. So lautet jetzt das Gesetz, und man wird nicht wohl bestreiten können, daß Lasker und mit ihm die Mehrheit des Reichstages die Ärgerniserregung bei der Gotteslästerung subjektiv, als Verletzungs- — nicht als Gefährdungshandlung auffaßten. Daß aber der Reichstag hiermit für alle Fälle den Begriff des Ärgernisses auf die subjektive Bedeutung hätte einschränken wollen, ist entschieden zu verneinen. Die kurze Verhandlung, bei welcher von dem Begriff im allgemeinen gar nicht gesprochen wurde, eignete sich nicht dazu. Lasker und Neubronner wollten in keiner Weise über den gerade vorliegenden Stoff hinausgreifen und der Reichstag ebensowenig.

Daß der Reichstag die zu § 166 zugelassene Besonderheit als

einflußlos hinsichtlich des Begriffs „Ärgernis" ansah, beweist die Verhandlung vom 29. Januar 1876, Stenogr. Ber. S. 1001, in welcher zur Sprache gebracht wurde, daß die Gerichte auf Grund des § 183 des St.G.B. bei objektiv zu Erregung von Ärgernis geeigneten Handlungen Strafe erkennen, wenn auch die Gegenwärtigen kein Ärgernis genommen, sondern Beifall gespendet haben. Im Hinblick auf diese in keiner Weise beanstandete Rechtsprechung wollte damals der Abgeordnete Gerhardt, daß ein beantragter Zusatz zu § 183 wegen mündlicher unzüchtiger Äußerungen nicht angenommen werde und der Abgeordnete Schwarze setzte auseinander, daß dergl. Äußerungen schon nach der bisherigen Fassung des § 183 wegen des öffentlichen Sittlichkeitsgefühls (also abermals vom objektiven Gesichtspunkt) strafbar seien, aber mit Geldstrafe abgerügt werden können.

Bei Erforschung der Frage im allgemeinen, unter welchem Gesichtspunkt das deutsche St.G.B. das Ärgernis bekämpfen will, darf man sich nicht auf diejenigen Strafnormen beschränken, in welchen dieses Wort gebraucht wird. Man wird behaupten dürfen, daß das Ärgernis überall da bekämpft werden will, wo keine besondern Staats-, Amts-, Berufs-, Familien-Rechte und -Pflichten keine wirtschaftlichen Interessen, kein Rechtsgüterschutz, wohl aber Gefahr für die Sittlichkeit vorliegt; dahin gehören: Gräberschändung, § 168 letzter Satz des St.G.B.; einfache Kuppelei § 180; Sodomie, desgl. Päderastie, wenn der Mißbrauchte einwilligt, § 175; Verkauf oder Verbreitung unzüchtiger Schriften oder Darstellungen, § 184. Diese Handlungen sind ein für allemal ärgerniserregend, darum sollen sie kurzweg unterdrückt werden. In den Fällen der §§ 168, 175, 180 kann neben der Gefängnisstrafe auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. Ebenso bei öffentlichen Ärgernis erregenden unzüchtigen Handlungen, § 183 des St.G.B. Ohne Ärgerniserregung ist eine öffentliche unzüchtige Handlung nicht auf gleiche Linie mit §§ 168, 172, 180 zu stellen, u. A. ganz straflos. Das Ärgernis muß also hinsichtlich der Ehrlosigkeit der Handlung auch in Betracht kommen.

Wollte man Ärgerniserregung subjektiv verstehen, so daß es darauf ankommen müßte, welchen Eindruck die unzüchtige Handlung auf die Zuschauer machte, so wäre der Ehrenverlust, durch welchen jedenfalls die Niederträchtigkeit der Gesinnung gebrandmarkt werden wollte, nicht von dieser, sondern von der sittlichen Bildung oder Roheit, Verdorbenheit, Niederträchtigkeit der Zuschauer abhängig.

Nach § 184 Abs. 1 des St.G.B.'s ist zu bestrafen, wer eine unzüchtige Handzeichnung, und wäre sie noch so schülerhaft, z. B. eine Begattungsszene, an Wirtstischen herumgehen läßt, wenn sie auch mit Widerwillen zurückgewiesen wird. Gibt aber derselbe Mensch dieselbe Darstellung vor großer öffentlicher Gesellschaft als lebendes Bild zum Besten und das Zuschauerpublikum findet seinen Geschmack daran, so wäre er nach § 183 des St.G.B.'s nicht zu bestrafen, wenn es hier auf Verletzung des sittlichen Gefühls ankäme. Hier wäre eine Lücke im Gesetz, welche der Gesetzgeber nicht beabsichtigt haben konnte.

Ferner ist durch § 173 des Gerichtsverfassungsgesetzes der Richter ermächtigt, die Öffentlichkeit auszuschließen, wenn der Sittlichkeit Gefahr droht, d. h. wenn der Inhalt der Verhandlung objektives Ärgernis gibt.

An eine Verletzung des Sittlichkeitsgefühls hat der Gesetzgeber hier nur wenig gedacht, wohl aber an Verbreitung von Sittenverderbnis, denn das Publikum drängt sich zu Gerichts-Verhandlungen in Skandalsachen, wie man längst weiß, besonders gern, um durch Anhören unsittlicher Vorgänge seine gemeinen Triebe zu befriedigen.

In § 184 Abs. 2 des St.G.B.'s sind öffentliche Mitteilungen von Thatsachen aus solchen Verhandlungen unter Strafe gestellt, wenn sie geeignet sind, Ärgernis zu erregen. Dieser Zusatz, welcher von einer Kommission des Reichstags anläßlich der Beratung des Gesetzes vom 5. April 1888 herrührt, enthielt ursprünglich die Worte „Ärgernis geben". Die jetzige Fassung wurde gewählt, weil man nicht wollte, daß — gemäß der Rechtsprechung des Reichsgerichts — dem Richter die schwere Aufgabe zugemutet wurde, festzustellen, daß die Veröffentlichung wirklich Ärgernis gegeben habe, m. a. W. es wollte ausdrücklich bestimmt werden, daß es hier lediglich auf das objektive Ärgernis ankommen solle.

Von einer Absicht, die Ausdrücke Ärgernis geben, erregen, in §§ 183 und 360 Z. 13 authentisch auszulegen, war damals keine Rede. Der Widerstreit von Ansichten war damals vorhanden, aber der Gesetzgeber und zwar am allerwenigsten die Kommission des Reichstags, von welcher der Zusatz zu § 184 beantragt wurde, hatten keinen Anstoß hierzu erhalten. Es sollte hier zu § 184 Abs. 2 alle Mißdeutung der Absicht des Gesetzgebers abgeschnitten sein.

Der II. Strafsenat des Reichsgerichts hat in seiner Entscheidung vom 10. Februar 1880 Ärgernis im Sinne des § 183 für ein durch die unzüchtige Handlung hervorgerufenes persönliches Gefühl erklärt (E. I S. 202). Der I. Strafsenat in seiner Entscheidung vom 12. Juli 1880 stellt die Strafthat des § 183 der des § 166 gleich. Es müsse nicht nur in beiden Fällen eine Person vermöge ihrer individuellen Empfindung Ärgernis an der That genommen haben, sondern erst dann sei Ärgernis vorhanden, wenn die Handlung auch das allgemeine moralische (§ 183) beziehungsweise (§ 166) allgemeine religiöse Gefühl verletzt habe. Nur das verletzte Sittlichkeitsgefühl werde vom Gesetz geschützt, nicht solle es bewahrt werden vor Handlungen, welche es verletzen können (Entsch. II S. 197).

Der hier zum Ausdruck gekommene Gedanke ist nicht scharf ausgedrückt, denn ein bereits verletztes Gefühl kann niemand, auch das Gesetz nicht, mehr schützen; auch sollte gewiß nicht die veraltete Abschreckungstheorie bekämpft, sondern gesagt werden, daß die seither von den Gerichten festgehaltene Auffassung des Ärgernisses als einer Gefährdungshandlung unrichtig sei, daß vielmehr das Ärgernis eine Handlung sei, welche in der Verletzung einer individuellen Empfindung liege.

Die Zusammenstellung mit § 166, in welchem Ärgernis nur angenommen wird, wenn die Gotteslästerung bei irgend einem Zuhörer sittliche Entrüstung hervorrief (cf. Entsch. XVI 245), führt zu der Annahme, daß auch die Strafthat des § 183 des St.G.B.'s nach der Ansicht des Reichsgerichts nur dann vorliegen solle, wenn sich ein Augen- oder Ohrenzeuge der unzüchtigen Handlung über dieselbe entrüstet habe. Demgemäß sehen es seither viele Gerichte als ihre Aufgabe an, solche Entrüstungszeugen aufzutreiben, insbesondere werden auch Polizisten, welche solche Handlungen anzeigen, über ihre Entrüstung bei Wahrnehmung derselben befragt, was sie pflichtschuldig bejahen, selbstverständlich auch dann, wenn sie über die Betretung eines Delinquenten höchlich erfreut waren.

Ferner hat das Reichsgericht, Strafs. III, am 29. September 1880 Rechtsspr. II S. 273 ausgesprochen, § 183 des St.G.B.'s komme nur zur Anwendung, wenn jemand an einer unzüchtigen Handlung Ärgernis genommen habe. Es sei zwar die Ansicht ausgesprochen worden, daß die objektiv sittenverletzende Eigenschaft der Handlung ausreiche, sofern sie andern wahrnehmbar gewesen

sei. Allein der Wortlaut stehe entgegen, sonst wäre jede öffentlich verübte unzüchtige Handlung zu bestrafen, weil eine solche immer das Sittlichkeitsgefühl ehrbarer Leute verletze. Das Gesetz verlange aber neben Vornahme unzüchtiger Handlungen die öffentliche Erregung von Ärgernis. Es sei also die wirklich eingetretene, nicht bloß mögliche Folge der Handlung, die Ärgerniserregung, festzustellen.

[Die Thatsache der subjektiven Ärgerniserregung war im gegebenen Falle nicht festzustellen, und so wurde eine wegen Vergehen gegen § 183 angeklagte Kellnerin, welche in einer öffentlichen Wirtschaft vor mehreren Personen, welche es sahen oder sehen konnten, an die Geschlechtsteile gegriffen hatte, freigesprochen.]

Es ist lediglich der Wortlaut des Gesetzes, auf welchen die neue Theorie, daß Ärgerniserregung eine in Gefühlsverletzung bestehende Begehungshandlung sei, gestützt wird. Darüber, daß die vom Gesetz gebrauchten Worte „Ärgernis geben", „Ärgernis erregen" für die Auslegung des Reichsgerichts nicht zu verwerten sind, wird kaum gestritten werden können, weil es ja ein Geben ohne Nehmen gibt. Man setze statt Ärgernis geben „böses Beispiel geben".

Man kann auch Ratschläge geben und kein Mensch will etwas davon wissen.

Olshausen in der neuesten Auflage seines Kommentars zu § 166 Ziff. 7 S. 618 will die Theorie des Reichsgerichts (wohl nicht ganz im Einklang mit dem Reichsgericht) dadurch rechtfertigen, daß er sagt, Ärgernisgeben sei ein Veranlassen zur Ärgerniserregung im aktiven Teil, Ärgernisnehmen eine Veranlassung zur Ärgerniserregung im hörenden (passiven) Teil. Zu § 166 ist dies nicht zu beanstanden, aber es wird von ihm auf diese Bemerkung auch zu § 183 Note 5 und auf diese Note zu § 360 Z. 13 Note a hingewiesen. Immerhin geben zwei Gefährdungshandlungen eine aktive und (was eigentlich kaum zu fassen ist) eine passive, kein Verletzungsdelikt.

Es ist möglich, daß der I. Strafsenat des R.G. vom 12. Juli 1880 (Entsch. II, 197) unter dem verletzten Sittlichkeitsgefühl, welches allein durch §§ 166 und 183 geschützt werden solle, auch noch etwas Weiteres als die Erregung sittlichen Unwillens verstehen mochte, weil hier auch der Ausdruck gebraucht ist, die Handlung müsse dem Sittlichkeitsgefühl einen Anstoß gewährt

haben, und das Wort Anstoß, wie oben erwähnt, auch noch einen andern Sinn hat. Nach dem Zusammenhang der ganzen Darstellung ist dies unwahrscheinlich. Jedenfalls wäre dann angenommen worden, daß dieser Anstoß sich immer durch eine Verletzung des Sittlichkeitsgefühls vermitteln müsse, und diese Ansicht wäre zu bekämpfen. Vermag man in einem solchen Anstoß nichts als eine Gefährdungshandlung nachzuweisen, so kommt man über das objektive Ärgernis nicht weg. Wollte man über die Gefährdungshandlung hinaus noch als eingetretene Wirkung die Verschlimmerung des sittlichen Stands einer Person verlangen, so würde man in den Wortbegriff Ärgernis eine Thatsache legen, von welcher das Gesetz nichts enthält und welche noch niemals im Begriff Ärgernis gefunden wurde.

In dem Erkenntnis des II. und III. Strafsenats vom 10. Oktober 1887 (Entsch. XVI, 248) ist — allerdings nur zu § 166 des St.G.B.'s ausgesprochen, der Gesetzgeber rechne, indem er das Erfordernis der Ärgerniserregung aufstelle, nur mit sittlichen Menschen. Bei der Gleichstellung der §§ 166 und 183 in Entsch. II S. 197 steht nichts im Wege, diese zu § 166 richtige Ansicht auch bei §§ 183 und 360 Z. 13 in Anwendung zu bringen.

Dagegen hat der II. Strafsenat in seinem Erkenntnis vom 6. Mai 1881 als strafpolitischen Grund bei der Strafnorm des § 183 (Entsch. IV S. 132) die Gefährlichkeit der Handlung für die Sittlichkeit und die Verwerflichkeit der Gesinnung des Thäters anerkannt. Von diesem Standpunkt aus hätte der Gesetzgeber einen Fehler begangen, wenn er das Vergehen des § 183 nur als Verletzungsdelikt und nicht als Gefährdungsdelikt bedroht hätte. Gegen die Auffassung der Delikte der §§ 183 und 360 Z. 13 als lediglich in Verletzung des Sittlichkeitsgefühls — Erregung von Unwillen — bestehende Handlungen spricht der Umstand, daß der Gesetzgeber sich in diesem Fall eines Verstoßes gegen die Sittlichkeit schuldig gemacht hätte.

Gegen die Auffassung dieser Delikte als Verletzungsdelikte doppelter Wirkung, sowohl sittlichen Unwillens, als auch der Verschlimmerung des sittlichen Stands andrer spricht der Umstand, daß sich der Gesetzgeber in diesem Fall einer großen Ungeschicklichkeit schuldig gemacht hätte.

Es kann aber die Wortfassung des Gesetzes auch auf eine

andre Weise gedeutet werden, welche mit der bisherigen Rechtsprechung im Einklang steht, worüber in § 4 gesprochen wird.

Endlich hat das Reichsgericht die Möglichkeit eines in § 183 vorgekommenen Pleonasmus ohne weiteres ausgeschlossen, wenngleich auch sonst Pleonasmen in unsern Gesetzen nicht selten sind; und in § 183 ein solcher dadurch entschuldbar wäre, daß von der Wortfassung des § 150 des preuß. St.G.B.'s, soweit kein offensichtlicher Anstoß hierzu vorlag, nicht abgewichen werden wollte.

Wird aber ein Gesetzesausleger vor die Wahl gestellt, bei einer gewissen Wortfassung entweder anzunehmen, der Gesetzgeber habe sich eines Verstoßes gegen die Sittlichkeit oder einer großen Ungeschicklichkeit schuldig gemacht oder aber einen kleinen Sprachverstoß begangen, so hat man sich für die Annahme eines Sprachverstoßes zu entscheiden.

## § 4. Das objektive Ärgernis ist keine bloße Verletzung des allgemeinen Sittlichkeitsgefühls.

Das Verletzungsdelikt der Ärgerniserregung im Sinne des Reichsgerichts liegt vor, wenn jemand in seinem sittlichen Gefühl verletzt ist. Daß die Handlung, welche diese Wirkung hervorruft, zugleich eine solche sein müsse, welche das allgemeine Sittlichkeitsgefühl verletze, bildet im Sinne des Reichsgerichts einen Prüfstein dafür, daß die Verletzung des Gefühls des einzelnen den Schutz des Strafrichters verdiene. In der Entscheidung des II. Strafsenats vom 30. Oktober 1882 sind Handlungen dieser Art als solche gekennzeichnet, welche die Grenzen überschreiten, die durch Herkommen, Gewohnheit, Erziehung dem Thun und Lassen der Menschen nach der allgemeinen Anschauung gezogen seien (Entsch. VII, 169). Herkommen, Gewohnheit, Erziehung, gemeine Anschauung werden als etwas Gegebenes behandelt, wie eine naturgeschichtliche Eigentümlichkeit. Es bleibt jedem überlassen, sich örtliche, nationale, konfessionelle Grenzen oder gar keine zu denken. In seinem Urteil vom 28. Februar 1878 (c. Wübben) hat der III. Straff. des Reichsgerichts den Sittlichkeitsvorstellungen eines Bezirks seine Sonderrechtsansprüche abgesprochen. Sollte es aber eine deutsche Nationalsittlichkeit geben? In der Schweiz und im Vorarlberg (österreichisches Schwaben) sind die Sitten viel deutscher als in Posen oder den französischen Teilen von Deutschlothringen, wenngleich man dort auch nicht unsittlicher ist, als in Deutschpolen,

und in Französischlothringen ist die Ethik keine andre, als in Bayern, der Picardie usw.

Wie eine Art Sachverständige nehmen sich im Urteil des III. Senats vom 29. September 1880, R. II, 273) die ehrbaren Leute aus, deren Sittlichkeitsgefühl den Probierstein für das allgemeine Sittlichkeitsgefühl abgeben soll. In Entscheidungen und Kommentaren ist, wenn es sich um Ärgernis handelt, lediglich die Rede von Gefühl. Aus diesem wird ein Rechtsgut gemacht, in dessen Verletzung die Strafbarkeit der Handlung (cf. Olshausen, Komm. zu § 360 Z. 13 Note a) liegen soll.

Die Vorstellung eines Rechts an einem Gefühl enthält aber einen mit gesunder Rechtsanschauung unverträglichen Dualismus (eines Rechts an sich selbst). Gefühle als Empfindungen von Lust oder Unlust, auch im ethischen Sinn, sind an die Person gebunden. Allgemeine Gefühle sind nur denkbar, wenn eine Mehrheit von Personen vom Eindruck einer und derselben Thatsache berührt werden. Eine solche Thatsache kann allerdings um viele Jahrhunderte zurückliegen beziehungsweise transcentdental sein.

Losgelöst von Zeit und Ort, d. h. von einer bestimmten Thatsache, ist das, was man allgemeines Gefühl nennt, nichts als das überzeugungsgemäße Festhalten einer Gesamtheit an einer als wahr und gut erkannten Norm. Die hieraus sich ergebende Mißbilligung einer Verletzung derselben kann ohne jede Gemütsbewegung als reine Verstandesthätigkeit zu Tage treten, sie kann sich und wird sich auch häufig je nach der Persönlichkeit mit aller Energie des Gemüts äußern, aber wesentlich ist dies nicht. In dieser Richtung steht die Sittlichkeit im Geistesleben der Menschheit nicht vereinzelt. Man kann auch von Verletzung des Rechtsgefühls, Ehrgefühls, ästhetischen Gefühls, Sprachgefühls sprechen, wenn offensichtliche grobe Verfehlungen gegen eingelebte Normen von Recht, Ehre, Ästhetik, Grammatik vorkommen.

Die Normen der Sittlichkeit sind kein bloßes Erzeugnis des Gefühls als Empfindung von Lust oder Unlust, sondern einer sich über Jahrtausende erstreckenden Arbeit des menschlichen Geistes, an welcher alle Seelenkräfte mitgewirkt haben, das Ergebnis der Forschung nach dem ewigen Gesetz unsres eignen Wesens, der die letzten Gründe und das höchste Glück suchenden Vernunft, wobei neben dem stets mitbeteiligten Erkenntnisvermögen, wo dieses nicht zureichte, auch die empfundene und im Leben erprobte Ge-

wißheit des Zusammenhangs des menschlichen Geistes mit Gott, also wenn man sich so ausdrücken will, das Gefühlsvermögen zur Geltung kam.

Die Sittlichkeit sucht das Gute, den idealen Menschen, die wahre Freiheit zu verwirklichen; sie braucht ein Ebenbild Gottes und entnimmt den Ergebnissen dieser Bestrebungen ihren Pflichtenkreis. Das als ungöttlich Erkannte wird als Böses ausgeschieden und bekämpft. Diese Kämpfe vollziehen sich in der Seele des Einzelnen, in der Familie, in weitern und den weitesten Kreisen, selbst in Völkerkriegen. Die Errungenschaft der frühern Geschlechter wird in Lehre und Beispiel als Erbschaft den nachgekommenen überlassen. An alle Autorität wird der Anspruch erhoben, ihre Gewalt für das Gute zu gebrauchen. Der Einfluß der Frauen, im Rechtsgebiet in den Hintergrund gedrängt, hat sich im Gebiet der Ethik (bei den arischen Völkern besonders bei den Germanen) geltend gemacht. Die höchste Autorität haben die Religionsstifter, welche man, und zwar nicht erst Christus, als Gründer von Reichen des Geistes betrachten kann. Die Sittlichkeit hat sich in großen Grundzügen verwandter Art bei den Ariern einerseits, bei den Semiten anderseits und hier in ganz hervorragender Weise bei den Juden entwickelt. In Christus erscheint eine neue, die Weltherrschaft beanspruchende und durchführende Epoche der Ethik. In nichts hat sich sein Reichsgedanke so großartig bewährt, als in der durch 19 Jahrhunderte fortgesetzten Erziehung der Völker zur Ethik. Seine Ethik hat die Kraft, die reinen Elemente der Ethik aller Völker, welche ihm beitreten, in sich aufzunehmen und geht hiermit den richtigen Weg zur Verwirklichung wahrer Freiheit. Sie gibt in ihren Anforderungen an die innersten Motive des Handelns einen Maßstab zur Selbstbeurteilung für den Einzelnen und ganze Völker.

So schart sich um das Gewissen des Einzelnen als Gradmesser seiner Freiheit auch ein Gesamtgewissen, welches von der vergänglichen öffentlichen Meinung grundverschieden ist. Das Sittengesetz umfaßt alle Lebensbeziehungen der Menschen, auch das Recht, über welches es an Lebenskraft weit hinausragt, beurteilt sie, wägt sie ab und reiht sie in eine vernunftgemäße Ordnung, wenngleich starre Normen, wie sie das Recht braucht, für es nicht taugen. Darum ist es aber doch nicht bloße Sache des Gefühls.

Aber nicht bloß Normen schafft die Sittlichkeit, sondern auch eine Sittenordnung, welche dem Einzelnen die Erziehungsarbeit

der vorangegangenen Geschlechter als ein sicheres Ergebnis, dem Schwachen eine Stütze bietet. Man ist gewöhnt, nur eine Rechtsordnung anzunehmen, deren Organe uns täglich vor Augen sind. Aber die letztere besteht auch nicht nur durch ihren Organismus, sondern auch durch die stete Übung des Rechts im Alltagsleben. Wo die Sittenordnung auch ihre Organe und der Rechtsordnung ähnliche Zwangsmittel hat, wie in Priesterstaaten oder hierarchischen Kirchengemeinschaften, da bezweifelt niemand ihre Existenz; aber nicht mindere, ja man kann sagen, größere Kraft entwickelt sie, wo sie ohne solche Zwangsmittel wie in protestantischen Ländern, auf breitester Grundlage ruht. Tausende und Abertausende bewachen die Grenzmarken des sittlich Erlaubten ohne alle Bestellung zu Organen der Gesamtheit, sind trotz aller Falschheit und Verlogenheit des Lebensverkehrs Zeugen, Ankläger und Richter. Das Urteil enthält keine andre Strafe als die Mißbilligung, wie ein Ordnungsruf in einer Versammlung. Die ungeheure Summe der Beleidigungsprozesse bildet großenteils einen Widerhall der ethischen Einmischung in fremdes Sittenleben. Auch an Nachdruck fehlt es nicht. In schweren Fällen ist die Mißbilligung in ihren materiell fühlbaren Folgen einer Exkommunikation oder Ächtung nicht unähnlich. Von der Reinheit und Hoheit des Religionsstifters ist freilich diese Sittenordnung noch sehr weit entfernt. Seine Normen werden gehandhabt, soweit die große Menge ihnen nachzuleben vermag und mit dem Verständnis, welches sie mitbringt. Darum findet der Verbrecher in der Gesellschaft keinen Rückhalt und die Organe des Gesetzes finden Unterstützung; aber der bestrafte Verbrecher wird hinterher noch durch Mißtrauen bestraft, welches viel weiter geht, als er es verdient. Immerhin ist die Sittenordnung ein Erzeugnis des christlichen Geistes, ein Vorhof im Reich Christi.

Sie erzeugt in der Gesellschaft einen äußerlichen Ruhezustand der Gesittung. Heilige schafft sie nicht, denn jeder weiß, daß er selbst der Nachsicht bedarf. Man mag einwenden, um diesen Stand herzustellen, bedarf es des Christentums nicht, es genüge hierzu die Erziehung und gemeine Anschauung. Woher stammt diese? Wer wollte streiten, daß auf philosophischem Weg Ethik geschaffen werden kann? — für einzelne ja — eine Volksethik niemals, und diese steht einmal auf dem Grund des Christentums. Man ziehe die Folgerungen aus der atheistischen Theorie Bebels und seinem Lehrsatz, daß Treuverhältnisse zwischen beiden Geschlechtern keine sittliche

Berechtigung haben, und wird finden, daß dieser Lehrsatz unsre ganze Volksethik über den Haufen werfen müßte. Wir haben zwar im Volk auch Juden, aber ihre Ethik ruht auf gleichem Grund, wie die christliche, und wo früher Unterschiede waren, da haben sich die Juden der christlichen Ethik, wie sie sich auf arischer Grundlage weiter entwickelte, längst angeschlossen. Wird nun die Sittenordnung durch grobe Unsittlichkeit, welche offensichtlich an die Oberfläche tritt, in einer Weise durchbrochen, welche die Gefahr einer Ausbreitung und hiermit einer Erschütterung der Sittenordnung besorgen läßt, so ist objektives Ärgernis vorhanden. An sich scheint eine Unsittlichkeit, Sünde, Verfehlung gegen sich selbst, für die Gesellschaft gleichgültig zu sein. Vom rechtlichen Standpunkt ist sie es. Das Volksgewissen — eben weil es nicht auf dem Rechtsstandpunkt steht, — denkt mit Recht anders; denn die Gesellschaft ist solidarisch in sich verwachsen und eine vollständige Isolierung des Einzelnen in der Gesellschaft gibt es nicht. Hat die zu Tage tretende Unsittlichkeit als böses Beispiel die Kraft der Ansteckung und Weiterverbreitung, so sind alle an ihrer Unterdrückung interessiert. Der Fall ist dem einer Feuersbrunst in einer Stadt sehr ähnlich. Wer den Brand im Nachbarhaus unterdrückt, schützt sein eigenes.

Das Wesen des objektiven Ärgernisses ist nicht eine Verletzung des allgemeinen Sittlichkeitsgefühls, sondern die Gefahr für die Allgemeinheit.

Unbedeutende Unsittlichkeiten stören die Sittenordnung nicht und erzeugen daher kein Ärgernis. Was Ärgernis erzeugt, muß „arg" sein. Chauveau sagt in seiner Théorie du Code pénal zu § 330 desselben: Mr. Monseignat dans son rapport au Corps législatif disait: Il est au moins superflu de signaler ces délits en détail. N'est il pas d'ailleurs facile de reconnaître les familiarités, que la civilisation excuse, les discours que la galanterie tolère, les libertés, que la mode autorise, de ne pas les confondre avec les expressions grossières, les attitudes éhontées et l'étalage de la corruption, l'absence ou la licence des vêtements, l'oubli des principes et du but de la nature et tous les outrages à la pudeur et à la honnêteté publique.

Man wird wohl nicht sagen, daß ein Vater seinen Kindern Ärgernis gebe, wenn er unter fremdem Baum sich eine Zwetsche oder Birne aufliest. Dies wird nicht im Wege stehen, sie doch zu recht-

schaffenen, ehrlichen Leuten zu erziehen. Auch eine gröbliche Verletzung der Schamhaftigkeit, eine öffentliche unzüchtige Handlung ist nicht immer ein Ärgernis. Wenn ein Metzgerbursche einem Dienstmädchen gleicher Bildungsstufe auf der Straße geschwind zwischen die Beine an die Schürze greift und eine wirklich unzüchtige Rede beifügt, wird kein vernünftiger Polizeimann, selbst wenn vorübergehende Damen Zeugen waren, dies als Vergehen gegen § 183 des St.G.B. anzeigen, kein Vorgesetzter wird ihm aus der Unterlassung einen Vorwurf machen, höchstens wird der Fall als grober Unfug bestraft werden. Bei der sittlichen Bildungsstufe der Parteien — die Magd mag das wohl als Kompliment aufgefaßt haben — lag ein schwerer Verstoß gegen die Sittenordnung auf seiten des Thäters nicht vor. Ähnliche Fälle können bei boshaftem Quälen von Tieren, wenn solches kein Martern enthält, vorliegen.

Dieser Gesichtspunkt konnte bei dem vom Reichsgericht am 2. September 1890, Rechtspr. II S. 183 entschiedenen Fall vorgelegen sein, weil die Handlung der Kellnerin, welche 2 Gästen zwischen die Beine griff, keine schwere Verletzung der Sittenordnung enthielt; man nehme den Fall, daß die Wirtschaft, wo dies geschah, eine gemeine war und die angetasteten Gäste die Kellnerin vorher herausgefordert hatten.

Der Grund der Freisprechung, daß keine Verletzung des Sittlichkeitsgefühls vorgelegen sei, traf nicht zu. Wäre es zu einseitigen oder beiderseitigen Entblößungen oder zu Geschlechtsverkehr vor den Gästen gekommen, so wäre Ärgernis vorgelegen, wenn auch die Gäste ihr Vergnügen daran gehabt hätten.

So hat das preußische Obertribunal in einem ähnlichen Fall am 22. Juni 1876 Oppenhoff (Rechtspr. 17 S. 453) erkannt.

Mit dem Hinzutreten des Bekanntwerdens zur Thatsache der schweren Verletzung der Sittenordnung ist das Ärgernis gegeben, es wäre denn durch (ganz seltene) besondere Umstände die Gefahr ausgeschlossen.

Demgemäß nahm man früher Strafbarkeit einer öffentliches Ärgernis zu geben geeigneten Handlung an, nicht bloß wenn sie öffentlich verübt, sondern überhaupt, wenn sie offenkundig wurde; so wurde Ehebruch, weil zu Ärgerniserregung geeignet, als Treubruch und Unzucht in einigen deutschen Staaten von Amts wegen bestraft, wenn er offenkundig wurde, nach Strafgesetzen zweier Schweizer Kantone jetzt noch, früher ebenso in Württemberg die So-

domie. Späterhin fand man es gerecht, daß zu Ärgerniserregung geeignete Handlungen nur bestraft werden, wenn deren Bekanntwerden durch die Handlung selbst, als Schuldmoment, verursacht wurde; so das badische Strafgesetzbuch selbst bei dem Verbrechen bezw. Vergehen unzüchtiger Handlungen mit Kindern (wenn nicht erschwerende Umstände oder Strafantrag vorlagen).

Auch das deutsche Strafgesetzbuch straft Ärgerniserregung in §§ 166, 183, 360 Z. 13 nur, wenn sie durch die Handlung selbst verursacht wurde.

Hiergegen ist vom strafpolitischen Grund wenig einzuwenden, denn man kann es den Behörden nicht zumuten, dem Klatsch nachzuforschen. Aber Thatsache ist, daß auch die mittelbare Wirkung des Ärgernisses eine ungemein schädliche ist, auch wo sie durch die Widerspiegelung des Klatsches der Skandalblätter und selbst der Gerichtsverhandlungen vermittelt wird; und bedauerlich ist, daß es bisher kein Mittel gibt, dem Klatsch und den Skandalblättern entgegenzuwirken. Die Gerichte können es durch Ausschluß der Öffentlichkeit, und in § 184 Abs. 2 St.G.B. ist ein Mittel gegeben, eine Ärgerniserregung durch öffentliche Mitteilungen aus solchen Verhandlungen zu unterdrücken.

Durch § 184 Abs. 2 ist die Weiterverbreitung des Ärgernisses (welche sonst nicht verboten ist, sofern sie nicht selbst nach Darstellungsweise und Zweck unsittlich ist) unter Strafe gestellt. Die Voraussetzung aber bleibt immer, daß es sich um zu Ärgernis geeignete Thatsachen handelt, also um grobe Unsittlichkeiten, welche die Sittenordnung gefährden. Ob dann aber Gefühle gröblich oder in irgend welcher Weise verletzt werden, wie der I. Senat des Reichsgerichts in seiner Entscheidung vom 12. März 1891 (Entscheid. XXI S. 396) annimmt, erscheint unwesentlich. Es gibt kein scandalum grave und scandalum leve.

Überhaupt, wenn man davon ausgeht, daß eine zur Ärgerniserregung geeignete Handlung jede Handlung ist, welche die Sittenordnung gefährdet und daß sie zum Ärgernis wird, sobald sie bekannt wird, so fallen alle Subtilitäten, welche zu der angefochtenen Auslegung des § 183 geführt haben, und hiermit die ganze neue Auslegung des Reichsgerichts, eben weil nicht jede öffentliche unzüchtige Handlung die Sittenordnung gefährdet.

Macht man das objektive Ärgernis zum alleinigen Gegenstand des Strafverfahrens, so bekommt der Richter immer eine erweis-

liche Grundlage für ein gerechtes Urteil; denn die Nebenumstände, aus welchen eine größere oder geringere Gefährlichkeit der Handlung erhellt, gehören zum Thatbestand. Auch der Umstand, daß der Gesetzgeber in § 166 des St.G.B. das in Gefühlsverletzung bestehende Ärgernis für strafbar erklärt, kann im Interesse der Strafrechtspflege bei § 183 u. 360 des St.G.B. verwertet werden; denn es wird kaum eine Gefährdung der Sittenordnung geben, welche nicht als reine Gefährdungshandlung und gleichzeitig, sofern die Anwesenden sittlich entrüstet wurden, oder wenn nur Entrüstung zum Vorschein kam, im Hinblick hierauf strafbar wäre. Zum Schluß der Vollständigkeit wegen noch einige Bemerkungen. Die Sittlichkeit ist absolut, die Ehre nicht. Darum decken sich auch die Begriffe von Sittlichkeit und Ehre, von Ärgernis und Schande nicht vollständig. Die Ehre als Wertschätzung der Glieder der Gesellschaft macht die Wandlungen der letztern mit. Sie richtet sich nach der Stellung und Bedeutung des Einzelnen in der Gesellschaft, nach Stand und Rang. Selbst Reste von Sittlichkeitsvorstellungen einer abgestorbenen Sittenordnung können noch Platz im Gebiet der Ehre finden. Ehrengerichte können Verfügungen treffen, welche vom christlichen Standpunkt keine andre Bezeichnung als die des Ärgernisses verdienen.

Daß sich die Regeln der Sittlichkeit von denen der Schönheit unterscheiden, weiß man. Auch der Verkehr hat seine Ästhetik. Zu den Regeln der letztern gehören die meisten Anstandsregeln. Es gibt eine dem Ärgernis ähnliche, aber wesentlich von ihm verschiedene Erscheinung, die des Unanständigen, Widerlichen, Häßlichen, Abschreckenden, Eckel, Grausen Erregenden. Wer ein solches ästhetisches uneigentliches Ärgernis erregt, kann mit Polizeiverordnungen (§ 366 Z. 10 des St.G.B.) in Konflikt kommen oder wegen groben Unfugs (§ 360 Z. 11) bestraft werden.

Strafrechtlich ohne Belang ist endlich der böse Schein, d. h. das fahrlässig oder ohne Verschulden hervorgerufene Ärgernis, welchem nur dem Scheine nach, in Wahrheit aber nicht eine unsittliche Handlung zu Grunde liegt.

## § 5. Das subjektive Ärgernis. Dasselbe ist gerade in seinen wesentlichsten Beziehungen zur Grundlage für ein Strafverfahren ungeeignet.

Subjektives Ärgernis, bei welchem das objektive nicht in Betracht zu ziehen ist, weil der Thatbestand an sich genau festgestellt

ist, haben wir in § 166 des St.G.B. Ferner kann bei dem Vergehen des § 183 und der Übertretung gegen § 360 Z. 13 von subjektivem Ärgernis nur als Wirkung des objektiven wegen des Strafmaßes die Rede sein. In § 184 Abs. 2 haben wir bloß objektives Ärgernis.

Das subjektive Ärgernis ist die Wirkung der offen in die Erscheinungswelt getretenen groben Störung der Sittenordnung auf andere. Diese Wirkungen können nur psychische sein. Sie sind teils schlimm, teils gemischt, d. h. nach einer Richtung gut, nach der andern gleichzeitig schlimm, teils gut.

### A. Das böse Beispiel in seiner schädlichen Wirkung.

Alle Wirkungen können je nach der Empfänglichkeit desjenigen, welcher den Eindrücken des bösen Beispiels ausgesetzt ist, unter Umständen offensichtlich und unmittelbar zu Tage treten, oder sich mittelbar durch eine Kette anderweitiger Eindrücke und weiterer Wirkungen fortpflanzen. Sie können durch Eindrücke entgegengesetzter Richtung in der Entwickelung aufgehalten, abgetötet, durch Eindrücke ähnlicher Art verstärkt werden, jahrelang in der Seele schlummern, dann aber zum Ausbruch kommen, oft erst, nachdem das Ärgernisdelikt verjährt ist, was z. B. bei der Tierquälerei, welche schon nach 3 Monaten verjährt, sehr wenig besagen will. Die schädlichen Wirkungen bestehen in der Verwirrung oder Mißleitung der sittlichen Begriffe, in der Entfesselung unsittlicher Triebe und Erregung der Phantasie zum Nachteil der bis dahin bestandenen Beherrschung des Betreffenden durch gute Bestrebungen. Es sind dies lauter Wirkungen, deren thatsächliche Feststellung in der Regel geradezu unmöglich ist, wenn es nicht in kurzer Frist zu einer Nachahmung des bösen Beispiels kommt und diese etwa klargestellt werden kann. Wo bei demjenigen, welchen der schlimme Eindruck trifft, einige Widerstandskraft vorhanden ist, da kann, namentlich wenn das Ärgernis von gesellschaftlich Mächtigern ausgeht, eine Erschlaffung der Widerstandskraft und Kampfbereitschaft gegen das Böse, eine Erschütterung des Vertrauens gegen die Autoritäten, also eine Lockerung des zur Aufrechterhaltung der Sittenordnung nötigen Zusammenhalts bewirkt werden. Auch diese Wirkungen sind für den Richter, der greifbare Thatsachen braucht, keine brauchbare Grundlage eines Strafverfahrens.

Ausgesetzt sind diesen schlimmen Wirkungen der einen oder andern Art alle Menschen, mit Ausnahme der ganz kleinen Kinder,

der ganz Blödsinnigen und der vollendeten Bösewichte, d. h. solcher Menschen, auf welche das Böse nicht den Eindruck eines fremden, sondern des eignen Wesens machen muß. Es ist hier nach der Art der Unsittlichkeit ein Unterschied vorhanden. Ein vollendeter Wüstling, welcher die Unzucht bis auf den Grund ausgekostet hat, und welchem deshalb ein Ärgernis im Sinne des § 183 des St.G.B. nicht mehr gegeben werden kann, kann für ein Ärgernis in andrer Beziehung, z. B. im Sinne des § 360 Z. 13 noch zugänglich sein.

Der Ansicht, daß zur Ärgerniserregung gehöre, daß die Unsittlichkeit als solche empfunden werde, kann nicht beigepflichtet werden. Ärgerniserregung ist möglich, auch wo eine solche Empfindung nicht vorliegt. Quintilian sagt von den Kindern seiner Zeit Inst. 1, 28: Nostras amicas, nostros concubinos vident, omne convivium obscoenis canticis strepit, pudenda dictu spectantur, fit ex hic consuetudo inde natura; discunt haec miseri, antequam sciant, vitia esse. Dies ist heute noch wahr. Es ist ein verdienstlicher Fleiß Lombrosos, wenn er, um der körperlichen Naturanlage zum Verbrechertum auf den Grund zu kommen, bei Verbrechern den Breitedurchmesser von Fingerspitze zu Fingerspitze mit dem Höhenmaß, die Schädelformen, die Form der Ohren vergleicht, aus Henkelohren auf Verbrecheranlage schließt; vor die Schranken des Gerichts kommen Verbrecher normaler und anormaler Körper-, Schädel- und Ohrengestalt, wie es auch ganz vortreffliche Leute jeder Körper- und Kopfform, selbst mit vollständigen Henkelohren gibt. Weit beweisender ist die englische Kriminalstatistik, wonach die Zahl der jugendlichen Verbrecher seit 1856, d. h. seit die Regierung Eltern, welche ihren Kindern Ärgernis geben, diese nimmt und in Erziehungsanstalten bringt, stufenweise von 14 000 auf 5000 heruntergegangen ist, wenngleich die Bevölkerung fortwährend stark zugenommen hat.

Wenn Ärgernis lediglich Verletzung von Sittlichkeitsgefühl wäre, so müßten alle Kinder vom Gesetzgeber ohne Schutz belassen worden sein, bei welchen sich noch kein Sittlichkeitsgefühl entwickeln konnte. Von selbst entwickelt sich ein solches nicht. Die Ansicht, daß das Kind von Natur gut sei, ist falsch.

Liebe zum Tier ist bei Kindern, welche mit Haustieren aufwachsen, naturgemäß. Bei guter mütterlicher Erziehung entwickelt sich, namentlich bei Mädchen, auf ästhetischem Grund das Scham-

gefühl früh. Richtige religiöse Vorstellungen bewahren das Kind vor Unsittlichkeit jeder Art. Wo es aber mit diesen Vorbedingungen schlecht bestellt ist, kann sich schon in sehr frühem Alter durch schlechte Beispiele beim Anblick von Tierquälerei, wenn sie Unterhaltung bereitet, ohne vorgängige Verletzung eines Sittlichkeitsgefühls, Roheit und Grausamkeit entwickeln. Schon das Zuschauen bei Schlächtereien, zu welchen sich Kinder gerne drängen, wirkt schädlich. Geschlechtliche Unsittlichkeit vor Kindern wirkt zunächst nur ästhetisch schädlich, verrohend, und kann in dieser Wirkung im Gedächtnis fortleben, bis das geschlechtliche Verständnis erwacht und dann entsittlichend wirken.

Noch mehr gilt das vom Knaben- und Mädchenalter. Juvenal sagt:

> Nil dictu foednm visuque haec limina tangat,
> Intra quae puer est.
> Maxima debetur puero reverentia.

Je länger der Stand der Unschuld und Einfalt in geschlechtlichen Dingen erhalten wird, um so besser für den erwachsenen Menschen und seine Nachkommenschaft. Je früher Ärgerniserregung durch unzüchtige Handlungen eintritt, um so größer die Gefahr. Wo diese einen Schaden bewirkt, pflegt er ein unmeßbar großer zu sein, leiblichen und geistigen Ruin zur Folge zu haben. Aber der Richter erfährt ihn nicht.

Wenn ein Knabe oder Jüngling infolge Ärgernisses zu geheimem Laster oder früher Unzucht veranlaßt wurde und die Eltern entdecken das, suchen sie den Staatsanwalt nicht auf, wenn's auch noch Zeit zur Anzeige gegen den Ärgerniserregenden wäre. Die verführende Wirkung unzüchtiger Handlungen vermittelt sich durch Erregung von **Lustgefühl**. Von einer **Verletzung** des Sittlichkeitsgefühls ist in solchen Fällen **keine Spur**, selbst wenn der junge Mensch, welchem Ärgernis gegeben wird, wohlerzogen war. Ein in der Geschichte bekanntes Ärgernis ist das, welches König August von Sachsen-Polen Friedrich dem Großen als Kronprinz geben ließ. Es wirkte auf den bisher keuschen Jüngling augenblicklich, wenngleich ihm sein ehrbarer Vater sofort den Hut vor die Augen hielt. — Erfahrungsgemäß werden junge Leute unter 16 Jahren wegen Sittlichkeitsdelikten häufig mit Recht freigesprochen, weil die zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderliche Einsicht verneint werden muß.

Wie das Rechtsgefühl, so ist auch das Sittlichkeitsbewußtsein hier häufig unentwickelt.

Hier ist es ein großer Fehler, die Ärgerniserregung mit Verletzung des Sittlichkeitsgefühls zu identifizieren. Es wäre ein Preisgeben der unerzogenen Jugend, desjenigen Teils des Volkes, von welchem die Zukunft abhängt und um dessenwillen vor allem das Ärgernis zu bekämpfen ist. Kann der Gesetzgeber das gewollt haben? Wer wollte es wagen, auf diese Frage mit Ja zu antworten?

Bedenklich ist das von Olshausen, Komm. zu § 183 Note 9 angezogene Präjudiz des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 29. Januar 1877, Stenglein, Z VII 279. Ein Mann hatte an öffentlichem Ort in geiler Stimmung unzüchtige, sich auf die Geschlechtsunterschiede beziehende, für das Kindesalter wohl verständliche Reden an 9—10jährige Mädchen gerichtet und sich mit seinem entblößten Glied zu schaffen gemacht, was die Mädchen für Pissen ansahen. Die Beschwerde des Mannes gegen Eröffnung des Hauptverfahrens wegen Vergehens gegen § 183 des St.G.B. ist vom Oberlandesgericht für begründet erachtet worden, weil die Mädchen nicht in der Lage gewesen seien, die Handlung als unzüchtige zu erkennen.

Ähnlich ist der von Reissel in Goltd. Arch. XXXIX S. 6 angezogene Fall, in welchem der I. Strafsenat des Reichsgerichts vom 22. Dezember 1887 ein landgerichtliches Strafurteil aufhob, weil eine Verletzung des Sittlichkeitsgefühls nicht festgestellt sei. Ein Zuchthäusler hatte wiederholt, wie festgestellt worden sein muß, aus Geilheit den 8—10jährigen Schülerinnen einer benachbarten Töchterschule seine entblößten Geschlechtsteile entgegengestreckt und die Mädchen hatten gelacht. Eine erwachsene Person, welche sich darüber erzürnt hätte, war nicht zugegen.

In beiden Fällen hatte die Handlung auf die Mädchen den Eindruck einer auffallenden, ihnen jedenfalls unanständig erscheinenden gemacht. Es war also bei ihnen wohl nur das ästhetische, nicht das sittliche Gefühl angeregt worden, aber auf seiten der Thäter war die Handlung eine unzüchtige gewesen.

Der II. Strafsenat des Reichsgerichts hat am 22. November 1887 in einem ganz gleichen Fall, wo Mädchen unter 14 Jahren Zuschauerinnen waren, den § 183 des St.G.B. in Anwendung gebracht (Rechtsspr. IX S. 627), und wenn einmal eine ver-

rohende Wirkung wie in dem von Reiffel veröffentlichten Fall vorlag, so war nicht bloß eine Gefahr, sondern eine Wirkung bewiesen, welche im Gedächtnis der Kinder oder einzelner unter ihnen in die Zeit des nach wenigen Jahren erwachenden geschlechtlichen Verständnisses hineinreichen und in Verbindung mit andern neuen unsittlichen Eindrücken eine entsittlichende Wirkung üben konnte.

Für den Strafrichter faßbar ist eben die Gefährdungshandlung und nichts weiter.

Ein im Herbst 1892 von der Strafkammer II des Landgerichts Stuttgart verhandelter Fall enthielt folgenden Thatbestand: Ein 12 Jahre alter Knabe hatte ein 5jähriges Mädchen auf den Boden gelegt, sich und sie entblößt und seine Geschlechtsteile an die ihrigen verbracht, sodann einen 4jährigen Knaben, nachdem er ihn entblößt, „um ihn das V. zu lehren", in derselben Weise auf das Mädchen gelegt, sodann ein zweites Mal selbst wieder Versuche mit dem Mädchen gemacht, bis dieses von Erwachsenen befreit wurde. Der 4jährige Knabe hat nachher dem Amtsrichter gesagt, der ältere habe ihn das V. gelehrt. Er wisse jetzt, was das sei. Der Angeklagte benannte eine Anzahl gleichalteriger Knaben, welche es schon ebenso gemacht haben. Er wurde einer Erziehungsanstalt überwiesen. Wer wollte bestreiten, daß selbst der 4jährige Knabe, jedenfalls das 5jährige Mädchen, Ärgernis genommen hatten; von einer Verletzung des Sittlichkeitsgefühls war mindestens bei ersterm keine Rede. Es hatte sich noch nicht entwickelt. — Wenn ein Vater seinen Kindern eine gebratene Gans vorsetzt, welche er vor ihren Augen gestohlen hat, und sie verzehren dieselbe ohne Skrupel, vielleicht weil sich ihre sittliche Erkenntnis noch nicht entwickelt hat, oder weil es nicht die erste dieser Art ist, so hat er ihnen gewiß Ärgernis gegeben, denn zum mindesten hat er ihre sittliche Erkenntnis getrübt, ihr Sittlichkeitsgefühl abgestumpft.

Der unerzogenen Jugend nahe verwandt ist die ungeheure Masse derjenigen, welche nie recht aus dem Naturleben, dem Zustand der Unfreiheit, herauskommen, in ihrer sittlichen Erkenntnis unsicher sind, sich fort und fort nach Beispielen andrer umsehen, bei eingelebten Unsittlichkeiten geneigt sind, es für einen Schaden anzusehen, wenn ein andrer dieselben in Freuden und zu seinem anscheinenden Vorteil genießt, während sie selbst es ebenso auch könnten. Zu solchen, an sich noch keineswegs dem Laster verfallenen Volkskreisen wirkt das Ärgernis verheerend, wie Raupenfraß. Es

ist fehlerhaft, wenn Gerichte das Vorhandensein von Ärgernis verneinen, weil die Leute, welche eine solche Handlung wahrnehmen, weniger feinfühlend oder roh sind. Die Gesetze sind nicht bloß für die „ehrbaren" Leute, sondern für das ganze Volk bestimmt. So war es unrichtig, das in einem Fall ein Landgericht die Eröffnung des Hauptverfahrens wegen Tierquälerei gegen einen Menschen ablehnte, der einer Stute einen Pfahl in die Schamteile gestoßen hatte, weil nach den Umständen anzunehmen war, daß der Dienstknecht, welcher es mit ansah, auch ein roher Mensch gewesen sein müsse. Zur Rechtfertigung dieser aus der Gefühlsverletzungstheorie hervorgegangenen unrichtigen Ansicht kann man zu § 183 des St.G.B. anführen, daß der Staat selbst mit dem Laster der Massen accordiert, indem er eingeschriebene Lustdirnen ihr Wesen treiben läßt und daß dieses Publikum den Gelegenheiten zu Ärgernis nachgeht, z. B. schlechten Schauspielstücken und dergl.

Einem öffentliches Ärgernis erregenden Treiben der Lustdirnen ist aber von jeher durch Strafnormen und Polizeimaßregeln gesteuert worden, und Schauspielunternehmern wird die Erlaubnis zum Betrieb ihres Gewerbs versagt, wenn sie die erforderliche Zuverlässigkeit in sittlicher Hinsicht nicht besitzen. § 32 der Gewerbeordnung.

Die Erlaubnis zu Singspielen, deklamatorischen Vorträgen, theatralischen Vorstellungen ohne höheres Kunstinteresse ist zu versagen, wenn die beabsichtigten Veranstaltungen den guten Sitten zuwiderlaufen, Gewerbeordnung § 32b. Auch sonst enthält die Gewerbeordnung Vorschriften, welche auf Verhütung von Ärgernis abzielen. — Ist § 173 des Gerichtsverfassungsgesetzes für das gemeine Publikum gegeben, so sind es auch § 183 und 360, 13 des St.G.B. Auch die verrohende, abstumpfende Wirkung einer grob unsittlichen Handlung ist Ärgernis. Dies hat die frühere Rechtsprechung, insbesondere des preußischen Obertribunals mit Recht angenommen, cf. Oppenhoff, Komm. zu § 150 d. pr. St.G.B. Note 9 unten.

Lachen oder Beifallsbezeugungen beim Anblick einer solchen Handlung beweisen die verrohende Wirkung unmittelbar. Gefühlsverletzung sucht man hier in der Regel vergeblich.

Übrigens können sich im Lachen auch andre Wirkungen äußern; selbst die der Mißbilligung. Wenn Kinder ihren Geistlichen oder Lehrer betrunken sehen, mögen sie zufolge der in der Unbeholfenheit eines Betrunkenen liegenden groben Komik lachen, gleichzeitig

aber wohlbewußt in ihrem Sittlichkeitsgefühl verletzt und ihre Achtung vor ihm, seinem Amt, vielleicht sogar vor dem Sittengesetz schwer geschädigt sein.

Anderseits können Beifallsbezeugungen, z. B. bei Gotteslästerungen auch den Charakter einer — mindestens ethischen — Teilnahme annehmen. Dies ist eine Thatfrage. Ist sie zu bejahen, so wird das Vorhandensein von Ärgernis zu verneinen sein; denn unter Teilnehmern gibt es kein Ärgernis. Auch Geisteskranke, Wahnsinnige und Schwermütige und Blödsinnige leichtern Grads sind den schädlichen Wirkungen des Ärgernisses ausgesetzt, sie können es zufolge vorhandener Reizbarkeit in besonders hohem Grad sein. Ein großer Teil dieser Kranken verliert das sittliche Verständnis nicht, wenn es auch durch die Geistesstörung in Mitleidenschaft gezogen ist. Die meisten nehmen in den Stand der Wiedergenesung noch deutliche Erinnerung aus der Zeit der Krankheit, also auch gute und schlechte Eindrücke herüber.

Es ist aber eine nahezu unlösliche Aufgabe für den Richter, alle diese Wirkungen, körperlichen oder geistigen Schaden, oft selbst die Verletzung des Sittlichkeitsgefühls nachzuweisen. Auch sittlich Erstarkte können durch Ärgernis eine Erschütterung ihrer sittlichen Überzeugung oder ihrer Widerstandskraft gegen das Böse erleiden.

Aus dem bisher Gesagten ist zu schließen, daß der Gesetzgeber das Ärgernis, wenn er es überhaupt strafrechtlich bedrohen will, wegen der sittlichen Gefahr allein bedrohen muß, und daß er vernünftigerweise dem Richter nicht zumuten kann, den Ärgerniserreger mit jedem Einzelnen, auf welchen das Ärgernis einwirken kann, auf der Goldwage des gleichen oder höhern oder geringern sittlichen Werts gegeneinander abzuwägen. Für sittliche Werte haben wir keine Eichämter und Pegelmesser; daß es ferner, wenn der Gesetzgeber die Gefährdung der Sittlichkeit bedrohen will, ein unbegreiflicher Verstandesfehler wäre, statt des Nachweises dieser Gefährdung den eines wirklichen Schadens zu verlangen, weil hierdurch dem Richter eine beinahe immer unlösbare Aufgabe gestellt würde.

### B. Der Widerstand gegen das Ärgernis, als dessen teils gemischte, teils gute Wirkung.

Wenn man annähme, daß die an sich straflosen Unsittlichkeiten der §§ 183 und 360 Z. 13 des St.G.B. einzig durch die von ihnen bewirkte Verletzung eines sittlichen Gefühls zur Strafthat heran-

wachsen, so müßte man auch annehmen, „daß diese Gefühlsverletzungen gewaltige gesellschaftliche Übel darstellen. Wer ein 15jähriges Mädchen zum Beischlaf verführt, wird gemäß § 182 des St.G.B. nur mit der Hälfte der Strafe des § 183 und nicht, wie im letztern Fall, auch mit Ehrenverlust bedroht. Er hat gewiß die schmerzhaftesten Gefühlsverletzungen verursacht, wohl auch das Glück einer Familie, die Zukunft eines vor seiner Missethat unschuldigen Kinds in den Staub getreten. Er kann aber selbst diese geringere Strafe durch Abfindung mit den Eltern abwenden und bleibt nachher wie vorher ein wenn auch dunkler Ehrenmann; mit der Verletzung des sittlichen Gefühls im Fall des § 183 ist es anders. Hier gibt es keine Möglichkeit einer Beschwichtigung des Geärgerten. Die Praxis weiß aber von einem körperlichen oder geistigen Schaden der Gefühlsverletzung nichts. Ein solcher besteht zweifellos im bösen Beispiel, das ohne Gefühlsverletzung wirkt. Wo Gefühlsverletzung auftritt, da ist ein Damm, welcher der Weiterverbreitung der Unsittlichkeit im Wege steht. Wie jede Unlust, wird sie je zuweilen als Übel empfunden, und man darf dem Gesetzgeber Dank schulden, daß er in § 166 auch dieses Übel als im Ärgernis strafbar erklärt, aber geistig oder körperlich schädigend wirkt diese Unlust nur bei Kranken. Der Richter, welcher diese Unlust feststellen soll, fragt ohne besondern Anlaß nie nach pathologischen Wirkungen. Er begnügt sich mit der bezeugten Thatsache der Mißbilligung und eine Einwendung des Angeklagten, daß derjenige, dessen Gefühle er verletzt haben solle, auch nachher noch in heiterer Stimmung geblieben sei, würde nicht beachtet. Er fragt auch nur nach dem Eindruck im Augenblick der That. Würde der Zuschauer einer Tierquälerei seine rohe Freude an derselben gehabt haben, späterhin aber Reue empfinden und die That verabscheuen, so wäre es sehr fraglich, ob dies von einem Richter, welcher die That nur unter dem Gesichtspunkte einer Gefühlsverletzung für Ärgernis erregend hielte, noch beachtet würde.

Immerhin gibt sich jeder, welcher durch eine Unsittlichkeit in seinem sittlichen Gefühl verletzt wird, als einen solchen zu erkennen, welcher die That für eine solche hält, die er nicht nachzuahmen im Sinne hat. Ob er eine solche nicht früher nachgeahmt hat, ein andermal nachahmen wird, bei eintretender Sinnesänderung vielleicht schon die gegenwärtige nachahmt, ist ungewiß. Als ein Übel wird er, wenn er gesund ist, niemals seine Unlustempfindung,

sondern deren Ursache, die unsittliche Handlung ansehen, und dies nicht um seinetwillen, denn er selbst hat nichts zu besorgen, sondern um derentwillen, welche sie nachahmen könnten. Ein Erzieher, welcher Grund hat, ein die Sittlichkeit seiner Zöglinge bedrohendes Ärgernis zu vermuten, wird dieses Unlustgefühl nicht im entferntesten als ein Hindernis ansehen, das ihn abhalten könnte, dem Ärgernis auf die Spur zu kommen.

Das Unlustgefühl sittlicher Entrüstung ist einem rasch vernarbenden oberflächlichen Hautschnitt ähnlich, die Ansteckung mit sittlicher Verderbnis einem im Verborgenen eingedrungenen, unmerklich und langsam von innen heraus sich verbreitenden, das gesündeste Lebewesen zerstörenden Krebs oder Fäulnispilz. Letztere wird allerdings von den Angesteckten sorgfältig verheimlicht, aus der Gefühlsverletzung dagegen kein Hehl gemacht. Diese wird den Organen des Gesetzes am öftesten angezeigt und ist leicht erweislich; aber auch dies hängt vielfach vom Zufall ab. Oft sind keine Leute da, deren Gefühl verletzt wurde, oft fehlt es an solchen nicht, aber niemand will einschreiten. Hindernd wirkt hier Gewalt und Einfluß der Ärgernisgebenden, Furcht vor Rache, vor lärmenden Auftritten mit gemeinen Leuten und ihren Helfern, natürliche Schüchternheit, insbesondere bei Frauen. Ärgernisfälle des § 183 auf Eisenbahnen sind nicht selten, und so viele oft auch in ihrem sittlichen Gefühl verletzt waren, zerstreuen sie sich hinterher nach allen 4 Winden. Die Ärgerniserregung kann hier noch erweislich sein, die Gefühlsverletzung nicht mehr.

Gut können die Wirkungen eines Ärgernisses sein, wenn der Anstoß gegen die Sittenordnung durch einen noch kräftigern Gegenstoß überwunden und die Sittenordnung hierdurch mehr gefestigt wird, als sie vorher war, wenn kräftige Gegenmaßregeln irgend welcher Art getroffen werden, um ein Übel an der Wurzel anzugreifen. Das erweckte Volksgewissen wirkt in der Gesellschaft, wie im Einzelnen die Reue, aufklärend, reinigend, rettend, vorbeugend. Wie die Sittenordnung der geläuterte sittliche Volkswille ist, so äußert sich in der Verletzung des allgemeinen Sittlichkeitsgefühls der sittliche Volkswille oder Volksunwillen. Hier ist vox populi vox Dei.

Diese Art des subjektiven Ärgernisses teilt mit dem Gewissen das unerbittliche Gefühl der Notwendigkeit einer gerechten Ausgleichung, verlangt Niederwerfung des an die Oberfläche getretenen Unsittlichen,

Wiederherstellung der Autorität der Sittenordnung. So ist dieses subjektive Ärgernis die Hauptwurzel alles Strafrechts, selbst der Lynchjustiz (I. Kön. 18, 40), denn die meisten Verbrechen erzeugen subjektives Ärgernis im Sinne einer sittlichen Entrüstung. Es wirkt unwiderstehlich und reinigend selbst in die Schichten der Gesellschaft hinein, welche sonst für jede richterliche Gewalt unerreichbar sind. Ohne Ethik muß der ganze Rechtsboden zerbröckeln, und kein Volk der Welt hat deshalb sein Strafrecht streng an Verletzung von Rechtsgütern zu knüpfen vermocht, am wenigsten Republiken, die sich ernstlich mit Erziehung des Volks zum Herrscherberuf befaßten, so Rom in seiner Blütezeit, siehe Jhering, Geist d. Röm. R. II 1 S. 209, so die Staaten der Union in Nordamerika, welche mit strengen Sonntagsgesetzen, Spirituosenverboten, Bestrafung von Trunkenheit, Müßiggang, Entziehung des Unterhalts für die Familien, des Wirtschaftens an Wahltagen, der Tierquälerei, der Profanität, ihre Sittenordnung zu erhalten bestrebt sind.

Die deutsche Strafgesetzgebung hat in zwei nahe verwandten Gebieten der Unsittlichkeit, Wollust und Grausamkeit, die Sittenordnung zu unterstützen für geboten erachtet. In beiden Gebieten liegen weit verbreitete Beschwerden vor.

Sollte nun der Gesetzgeber die Strafbarkeit dieser Delikte § 183, 360, 13 davon abhängig gemacht haben wollen, daß die Wirkung der Unsittlichkeiten in einer Äußerung von Abschen bestand? Dies wäre gerade so, als ob man einen Giftmischer nur dann bestrafen dürfte, wenn sein Gift von demjenigen, welchem er es gereicht hat, ausgespuckt wurde, oder wenn Leute um den Weg sind, welche es erkennen, Lärm schlagen und für Gegengift sorgen können, ihn aber straflos lassen müßte, wenn sein Gift arglos oder leichtsinnig genossen wird?

Der Gesetzgeber muß doch bei Erlassung seiner Strafnorm irgend etwas bezweckt haben. So sage man doch, was er bezweckt hat, wenn man seinen Worten um der Worte willen solchen Sinn unterstellen will! Der Buchstabe tötet.

Der Vollständigkeit wegen möge hier auch das erheuchelte und das eingebildete Ärgernis erwähnt werden. Ihr Gebiet ist groß und die Ethik hat für sie ihre Normen, welche das Strafrecht nicht berühren.

## § 6. Die Ärgerniserregung mit der That und durch die That bei der Tierquälerei.

Gotteslästerung und unzüchtige Handlungen, wenn sie öffentlich verübt werden, können nur bestraft werden, wenn die Ärgerniserregung durch die That und mit der That erfolgt. Ärgerniserregung soll nach Absicht des Gesetzgebers vom Richter nicht beachtet werden, wenn die That nur durch Klatsch oder Nachrede weiter bekannt wurde. Auch bei der Tierquälerei wird Ärgerniserregung nur angenommen, wenn sie durch die Handlung selbst erfolgt. Es liegt deshalb sehr nahe, auch hier anzunehmen, daß sie nicht nur durch die Handlung, sondern auch mit der Handlung gegeben sein müsse. Aber es besteht ein ganz wesentlicher Unterschied zwischen Gotteslästerung und unzüchtigen Handlungen einerseits und Tierquälerei anderseits in der Natur der Handlungen selbst. Die beiden erstern können (von der vom Gesetz ausgeschlossenen Nachrede abgesehen) nur gleichzeitig mit der Handlung Ärgernis erregen, denn sie bestehen in Worten oder Thaten kurzer Dauer, welche keine Wirkungen hervorbringen, aus denen die Handlung mit allen Nebenumständen erkennbar wäre. Wenn eine öffentliche unzüchtige Handlung z. B. in Schwängerung besteht, so unterscheidet sich diese Schwangerschaft nicht von einer andern, welche nicht öffentlich erfolgte. Die Spuren eines Widerstandes bei einer unzüchtigen Handlung unterscheiden sich äußerlich nicht von denen eines Raufhandels usw.

Bei der Tierquälerei ist es möglich, daß Ärgernis durch die Handlung, aber nicht mit derselben erregt wird. Zur Erläuterung diene folgender Rechtsfall. Ein Mann hatte zu einer kleinen Reise einen Einspänner nebst Pferd gemietet. Er lenkte das Gefährt selbst. Das Pferd war fromm, folgsam und gut im Zug. Die Wege auf seiner kleinen Reiseroute waren gut. Er brachte das Pferd nach Hause, ganz überdeckt mit meterlangen, fingerdicken Schwielen. Wer es sah, nahm Ärgernis. Es stand fest, daß das Tier vom Kutschbock herunter durch barbarische Peitschenhiebe roh mißhandelt worden war. Die Thäterschaft des Mieters wurde festgestellt. Die Polizeibehörde setzte ihm wegen Tierquälerei eine Geldstrafe an, ebenso das Amtsgericht, auf dessen Entscheidung er sich berief, und in der Berufungsinstanz die Strafkammer des Landgerichts Stuttgart. In der Revisionsinstanz berief sich der Ver-

urteilte u. a. darauf, daß die Handlung selbst von niemand wahrgenommen worden sei. (Eine Wahrnehmung der Handlung durch Dritte hatte allerdings nicht festgestellt werden können.) Er behauptete, daß das Strafurteil dem Sinn und Wortlaut des Gesetzes zuwiderlaufe, denn der Zweck des Gesetzes sei nicht der Tierschutz, sondern der Schutz des mitfühlenden menschlichen Empfindens. Der Strafsenat des Oberlandesgerichts Stuttgart erkannte am 12. Februar 1892 auf Freisprechung. (Jahrbücher der württemb. Rechtspflege IV S. 323 Nr. 18.) In den Entscheidungsgründen anerkennt das Oberlandesgericht dasjenige nicht, was der Revident über den Zweck des Gesetzes behauptet hatte. Es heißt: Es könne von dem aus der Absicht des Gesetzgebers hergeleiteten Grunde abgesehen werden, da es doch hauptsächlich die öffentlich hervortretende Tierquälerei sei, welche das Sittlichkeitsgefühl der Bevölkerung teils beleidige, teils auf dessen Abstumpfung hinwirke, indem sie in beiden Beziehungen die öffentliche Moral verletze und unter diesem Gesichtspunkt die Erlassung einer Strafvorschrift rechtfertige (vgl. die Überschrift zu Titel II der Übertretungen im preuß. St.G.B). Der Sinn dieser Strafvorschrift ergebe sich aber aus dem Zusammenhang und der Bedeutung der Worte, so daß allerdings die nicht öffentlich erfolgte rohe Mißhandlung eines Tieres nur dann unter die Strafbestimmung des Paragraphen falle, wenn sie in Ärgernis erregender Weise vorgenommen wurde. Sonach müsse das Ärgernis unmittelbar durch die Handlung und mit dieser gegeben sein.

Diese Entscheidung beruht auf einem Trugschluß, denn daraus, daß eine Handlung in ärgerniserregender Weise vorgenommen wurde, folgt noch gar nicht, daß das Ärgernis nicht nur durch die Handlung, sondern auch mit der Handlung gegeben sein muß. Weder Wortlaut, noch Sinn, noch Absicht des Gesetzes beweisen das. Hinsichtlich der Absicht des Gesetzes und des wahren Wesens der Ärgerniserregung tritt das Oberlandesgericht demjenigen, was in den bisherigen Ausführungen dargelegt wurde, nicht entgegen. Hinsichtlich der Vorfassung ist folgendes zu bemerken: Der Gesetzgeber liebt Wortkürze und so hat er in § 360 Z. 13 zwei verschiedene Thatbestände in einem Satz ineinander geschlungen, die öffentliche Tierquälerei unter Festhaltung des Wortlauts des § 340 Z. 10 des preuß. St.G.B., bei welcher nach der Wirkung der Ärgerniserregung gar nicht gefragt werden soll, und die nicht öffent-

liche, welche nur bestraft werden soll, wenn diese Wirkung (die Gefahr für die Sittlichkeit oder die Verletzung des sittlichen Gefühls) gegeben ist.

Beiden Thatbeständen sind die Umstandswörter und Zeitwörter „boshaft, quält oder roh mißhandelt“ gemeinsam; dem ersten Thatbestand gehört das Umstandswort öffentlich, dem zweiten Thatbestand der Adverbialsatz „in ärgerniserregender Weise“ ausschließlich.

Bei der öffentlichen Tierquälerei ist die Öffentlichkeit lediglich Eigenschaft, begleitender Umstand der Handlung. Handlung und Öffentlichkeit fallen örtlich und zeitlich zusammen. Man kann nicht sagen, die Öffentlichkeit sei eine Wirkung der Handlung. Sie ist eins mit der Handlung selbst.

Der Adverbialsatz „in Ärgernis erregender Weise“ enthält zwar auch eine Eigenschaft der Handlung, aber diese besteht nur in einer Wirkung. Wirkungen aber fallen niemals mit der Handlung zusammen, sie müssen immer nachfolgen und wäre es auch mit der Geschwindigkeit eines elektrischen Funkens. Sie bewegen sich oft durch Mittelglieder, und dennoch kann oft noch aus der letzten Wirkung lediglich durch sinnliche Wahrnehmung die Handlung selbst einschließlich der Willensstimmung des Thäters erkannt werden. Hätte das Gesetz unter ärgerniserregender Weise lediglich die sittliche Entrüstung der Augenzeugen der Handlung verstanden, so wäre der gewählte Ausdruck zu weit gefaßt gewesen, weil das Ärgernis auch nach der Handlung durch dieselbe erregt sein konnte; verstand das Gesetz aber unter Ärgerniserregung auch das Hinwirken auf Abstumpfung des Sittlichkeitsgefühls, wie das Oberlandesgericht anerkennt, so ist die Ärgernis erregende Weise allerdings schon im Augenblick der That gegeben, aber es kommt auch dann nicht mehr darauf an, zu welchem Zeitpunkt die Wirkung, die Abstumpfung des Sittlichkeitsgefühls durch den Anblick des bereits gequälten Tiers eintritt.

Zur Erläuterung der Adverbialkonstruktion diene folgendes Beispiel einer stattgehabten Tierquälerei. Der Mörder Hansdorf hat einmal eine Katze eingefangen, sie an ihren vier Pfoten an einen Baumstamm genagelt, ihr den Bauch aufgeschnitten und die Eingeweide um ihren Kopf geschlungen, über welchem er einen Zettel befestigte mit der Inschrift J. N. R. J. Augenzeugen waren bei der That nicht, aber die von Pfoten und Bauch heruntergehen-

den Blutergüsse und das ganze Jammerbild bewiesen noch am toten Tier, welche Qualen es lebend durch den rohen Menschen erlitten hatte.

Hier war die Handlung auf eine Ärgernis erregende Weise geschehen. Das Ärgernis war eine notwendige Folge der Handlung. Hansdorf hatte es auf Ärgerniserregung ausdrücklich abgesehen, denn in einiger Entfernung hatte er an einen andern Baum als Wegweiser einen Zettel befestigt mit der Inschrift: „Weg zur Kreuzigung einer Katze". Diese beabsichtigte Folge hat die Handlung selbst überdauert. — Ähnliche Beispiele derselben ebenerwähnten Adverbialkonstruktion sind:

Wer einen Garten „in nutzbringender Weise" anlegt, hat den Nutzen nicht sofort, er muß warten, bis die Pflanzen gewachsen sind. Wer im Winter einen Baumast „in schadenbringender Weise" absägt, kann zunächst Holznutzen haben; der Schaden, die Einbuße an Früchten, kommt erst im Herbst.

Wer eine Nachricht, von der er will, daß sie einem in der Grafschaft Hamilton, Ohio, Befindlichen zukomme, in einem im Odenwald erscheinenden Zeitungsblatt einrückt, thut dies wohl von Anfang an „in erfolgloser Weise", läßt er sie im Cincinnati Volksfreund einrücken, sie erreicht den Betreffenden aber doch nicht, so hat er es „erfolglos" gethan. Hat ein Kanzelredner in segenbringender Weise gesprochen, so wirken wohl seine Worte alsbald auf Überzeugung und Willensrichtung der Zuhörer, aber es müssen noch weitere Thatsachen, Entschließungen, Eindrücke eintreten, bis man von guten Wirkungen sprechen kann.

Ein Verleumdeter widerlegt seine Feinde „in beschämender Weise" durch seine Pflichttreue. Niemand wird erwarten, daß die Verleumdung, die Widerlegungshandlungen und die Beschämung mit der Geschwindigkeit von Schuß und Knall aufeinanderfolgen und örtlich zusammentreffen.

Die Gerichtspraxis und das Leben weisen eine Menge Fälle auf, welche dem Hansdorfschen ähnlich sind. Die Tierschutzvereinsblätter usw. bringen fortlaufend Beispiele. Z. B. es wird einer Stute oder Kuh ein morscher Pfahlstumpen in die Schamteile gestoßen, bricht darin ab und wird nach der That im Leib des Tieres gefunden; Tieren werden die Augen ausgestochen, die Zunge ausgeschnitten. Ein Hund wird lebendig abgehäutet, Pferde werden

mit Schwefelsäure und Krotonöl bestrichen; auf einer Gänseweide werden an Stotzen Schnüre gebunden, an deren Ende Apfelbutzen gebunden sind, die Gänse verschlingen die letztern und erwürgen elendiglich an den Schnüren; ein langhaariger Hund wird am ganzen Leib mit Erdöl begossen und nachdem dieses angezündet worden, brennend auf die Straße gelassen. Ein Fleischer haut in in seiner Metzig einem zum Schlachten bestimmten widerspenstigen Stier in rohem Zorn mit dem Beil ein Bein ab, das Tier gewinnt zufolge eines Zufalls das Freie und rennt bald niederstürzend, bald sich auf seinem abgehauenen blutenden Stummel erhebend, brüllend durch die Straßen.

Bursche kommen, während Schäfer und Hund fort sind, an eine geschlossene Hürde, öffnen diese und jagen mit Prügelstreichen die Schafe auf dem Felde herum, welche da und dort mit abgehauenen Beinen neben den Prügeln liegend angetroffen werden. Bursche klemmen einem Hund den Schweif in den mühsam aufgezwängten Spalt eines eingesägten buchenen Schnitts und lassen das von rasendem Schmerz gepeinigte Tier mit dem Scheit am Schweif davon rennen. Ein Ehemann, dessen Frau Grund hat, ihren Hund mehr zu lieben als ihn, mischt diesem Gift ins Futter und läßt seiner Frau sagen, das Tier werde lange leiden müssen, bis es krepiert sei und so geschieht es auch.

Die Praxis trifft in diesen Fällen, auch wenn keine Zeugen bei der Handlung selbst waren, wenn es auf Tierquälerei ankommt, das Richtige, denn der Polizeirichter urteilt nicht nach Kommentaren, sondern nach seinem gesunden Verständnis. Fehlerhafte Behandlung kommt erst bei Gerichten vor, welche je nach der Sachlage sich damit helfen, daß sie eine Fortdauer der Handlung in den Qualzustand hinein zu konstruieren vermögen, wenn der Qualzustand durch einen bis zur Wahrnehmung von Zeugen fortwirkenden Mechanismus hervorgerufen wurde; aber dieser Notbehelf kann bei weitem nicht immer benutzt werden; z. B. im Fall Hansdorf nicht, wo die Handlung des Quälers doch mit dem Tod des Tiers endigt, ebenso wenn der Qualzustand durch eine Unterlassungshandlung verursacht wurde, welche niemals wahrgenommen werden kann, z. B. wenn jemand tagelang ihm anvertrautes Vieh ohne Futter und Trank im Stall läßt. In letzterm Fall erkennt jeder-

mann, der das Hungerbrüllen des Viehs längere Zeit hört, die Ursache ganz bestimmt.

Man könnte die Frage aufwerfen, wo denn die Grenze der Strafverfolgung wegen Tierquälerei auf Grund einer wahrgenommenen Wirkung der Mißhandlung liegen soll, ob nicht am Ende der Anblick einer Narbe zur Strafverfolgung führen könnte? Die Antwort ist einfach, weil es sich um Thatfragen handelt, deren Mannigfaltigkeit sich nicht übersehen läßt und welche der Richter in jedem Einzelfall nach ihrer Besonderheit entscheiden muß. Das kommt täglich in allen Rechtssachen vor. Für die Zeitgrenze sorgt abgesehen von der kurzen Verjährungsfrist die Natur selbst; denn einer Narbe pflegt man ohne Hinzutreten weiterer Mitteilungen die Ursache der Verwundung nicht anzusehen.

Die Tierschutzvereine haben sich in letzter Zeit sehr rührig gezeigt, um die Erhebung der Tiere zu Rechtssubjekten durchzusetzen. Die Beschwerden, welche diesem Treiben zu Grunde lagen, waren großenteils dem Umstand zuzuschreiben, daß die Gerichte das Gesetz nicht in seiner vollen Bedeutung zur Anwendung brachten. Wäre dies der Fall, so wäre thatsächlich der Tierschutz beinahe wirksamer zu handhaben, als die Beschützung von Kindern in väterlicher Gewalt und von Ehefrauen gegen Mißhandlungen schlechter Hausväter.

## § 7. Über die Zulässigkeit von Ausnahmen von der Verletzung der Sittenordnung.

Die Anwendung der Ethik ist für den Richter darum besonders schwer, weil sie keine starren Normen, aber auch keine Ausnahmen hat. Was im Einzelfall sittlich oder unsittlich ist, ist jedesmal bestimmbar, setzt aber stets die volle Würdigung aller Umstände voraus, welche sich sehr oft dem Auge des Richters entziehen.

Anders verhält es sich mit den Grenzen der Sittenordnung, weil hier zwischen kleinern und groben Unsittlichkeiten zu unterscheiden ist. Hinter den feinern Unsittlichkeiten, welche Monseignat in dem Citat § 4 erwähnt, ist ein geräumiger Tummelplatz selbst des Lasters verborgen, welchem der Richter nicht beikommt, weil sie kein Ärgernis bewirken. Der III. Straffenat des Reichsgerichts hat in dem Fall Wübben am 28. Februar 1878 Rechtsspr. I S. 404 mit Recht ausgesprochen, daß der in einem Bezirk ver-

breitete Grad von Unsittlichkeit oder Verdorbenheit keinen an sich unzüchtigen Gebrauch vom Vorwurf der Ärgerniserregung zu befreien imstande sei. Das muß aber nicht bloß von einem Bezirk, sondern vom ganzen Reich gelten. Eine andre Frage ist die, ob eine einzelne Person, welche einen solchen Gebrauch in aller Unschuld und ohne unsittliche Regung mitgemacht hätte, nicht freizusprechen gewesen wäre. Mit Sitte und Anstand, welche in dem Urteil erwähnt wurden, wofern nicht im einzelnen Fall unzüchtige Handlungen vorlagen, hat der Strafrichter nichts zu schaffen. Wie Reiffel mit Recht erwähnt, sind die auf den Bällen der höhern Stände üblichen Entblößungen auch hart an der Grenze der Unsittlichkeit, und sie sind im ganzen auf Erregung des Geschlechtstriebs berechnet, aber eine unschuldige Jungfrau wird deshalb an ihrer Sittlichkeit keinen Schaden nehmen. Bei vielen andern ist dies der Fall, aber die Grenze des Ärgernisses ist nicht überschritten.

Die Tier- und Gladiatorenkämpfe der alten Römer waren in ihrem Charakter ein Grundzug von Roheit und Grausamkeit, eine Durchgangspforte für alle Sittenverderbnis, welche ihrer Freiheit den Untergang, den Barbaren einen leichten Sieg über das verdorbene Rom bereitete. Die spanischen Stiergefechte sind ein Erbteil römischer Sittenverderbnis, welches vorliegt und die Entwicklung des Volks hindert, wenngleich es nicht empfunden wird. Bestrafen könnte sie in Spanien auf Grund einer unserm § 360 Z. 13 ähnlichen Strafnorm, wenn eine solche vorläge, ein Richter nicht, weil dort zufolge des tiefen Gesittungszustands die Grenzen der Sittenordnung weiter zu ziehen sind, als in Frankreich, Deutschland, Skandinavien, Italien. — Auch in Parforcejagden liegt ein Stück Roheit. Der Mensch stellt sich auf den Standpunkt des höhern Tiers, welches das niedere verfolgt; aber der dabei mitwirkende höhere Standpunkt der Gymnastik mildert die Unsittlichkeit und so liegen auch sie noch jenseits der Grenze des Ärgernisses.

Dagegen waren die Distanzritte Wien-Berlin, soweit sie sich als gewolltes und bewußtes rohes Mißhandeln von Pferden kennzeichneten, ein wirkliches Ärgernis im Sinne des § 360 Z. 13 des St.G.B. und jeder Beamte, durch dessen Bezirk sich eine solche strafbare Handlung hinzog, und welchem vermöge seines Amts die Strafverfolgung oblag, hat sich des Verbrechens gegen § 346 des

St.G.B. schuldig gemacht, wenn er in der Absicht, solche Übertreter der gesetzlichen Strafe rechtswidrig zu entziehen, die Verfolgung der Handlung unterließ. Ebenso war nach § 127 der Strafprozeßordnung jedermann im Publikum berechtigt, solche auf frischer That betretene Personen unter den Voraussetzungen des Paragraphen, festzunehmen und einen etwaigen Widerstand mit Gewalt niederzuschlagen; jede Polizeibehörde berechtigt und verpflichtet, einem solchen Reiter ein der fortgesetzten Marter ausgesetztes Tier zur Beendigung des Skandals abzunehmen.

## 11.

# Die deterministischen Gegner der Zweckstrafe.

Von Professor von Liszt.

---

Während der Streit um die Grundfragen und Grundlagen des Strafrechts in den außerdeutschen, insbesondere den romanischen Ländern, seit einer Reihe von Jahren die besten Köpfe beschäftigt, die tüchtigsten Federn in Bewegung hält und die lebhafteste Anteilnahme aller gebildeten Kreise wachgerufen hat, geht die deutsche Litteratur mit vornehm ruhigem Schweigen an dieser mächtigen Geistesströmung vorbei. Allerdings sind auch bei uns strafrechtliche Fragen heute mehr als seit langen Jahren in den Brennpunkt des Interesses gerückt. Aber es ist nicht die uralte, immer noch ungelöste Frage nach der Berechtigung, nach dem Wesen und nach der Aufgabe der Strafe, was uns beschäftigt, und, innerhalb der Grenzen unsres Volkstemperamentes, uns erhitzt. Sondern um praktisch-legislative Aufgaben dreht sich bei uns der Austausch der Gedanken: um die Mängel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe und die bedingte Verurteilung, um die Umgestaltung der Geldstrafe und die Wiedereinführung der Stockprügel, um die Bestrafung der Trunkenbolde und Zuhälter, um das Arbeitshaus und die Polizeiaufsicht, um Jugendliche und um Unverbesserliche, und um gar manches andre noch.

Ich halte diese Thatsache an sich für durchaus erfreulich. Denn auf dem Boden des praktischen Bedürfnisses ist eine Verständigung ungleich leichter möglich als dort, wo Grundsätze aufeinanderstoßen. Nur dort, nicht hier, sind Kompromisse möglich; und ohne diese kann ein Fortschritt der Gesetzgebung, die an gegebene Einrichtungen anknüpfen und mit vorhandenen Anschau-

ungen rechnen muß, kaum gedacht werden. Das größte Verdienst, das die JKV. (internationale kriminalistische Vereinigung) sich bisher erworben hat, liegt in dem Hinweis auf die Möglichkeit einer Verständigung in den verschiedenen praktischen Fragen.

Aber jene Zurückhaltung der deutschen Litteratur bietet auch ihre Schattenseiten. Jede tiefer greifende Untersuchung eines einzelnen legislativen Problems führt notwendig auf die Grundfragen des Rechts zurück. Und nicht nach zufälligen Neigungen, sondern nach der grundsätzlichen Stellung scheiden sich die Freunde und Feinde einer durchgreifenden Umgestaltung unsres Strafgesetzbuchs. Ja, die scharfe Betonung der grundlegenden Auffassung fördert sogar die Neigung wie die Fähigkeit, im einzelnen nachzugeben. Nur wer sich völlig darüber klar ist, was er will und warum er es will, kann sich mit einer teilweisen Befriedigung seiner Forderungen zufrieden geben. Nirgends wurzelt das zähe Festhalten an den letzten Folgerungen tiefer als in der Unklarheit der Grundanschauungen. Und je besser die Gegner sich kennen, desto leichter wird die Verständigung.

Darum habe ich es in den letzten Jahren oft genug bedauert, daß die neuesten kriminalistischen Untersuchungen der Italiener und Franzosen ungleich reichere Belehrung, ungleich kräftigere Anregung bieten, als — im Durchschnitt — die Schriften unsrer Landsleute. Und darum habe ich es mit Freuden begrüßt, daß jüngst von zweien unsrer bekanntesten deutschen Kriminalisten, einem Theoretiker und einem Praktiker, ein kräftiger Vorstoß gegen die Grundmauern der von mir und andern festgehaltenen Stellung unternommen worden ist [1]). Der Auseinandersetzung mit diesen beiden Gegnern sind die nachstehenden Zeilen bestimmt. Andre Erscheinungen sollen, um die Darstellung nicht zu verwirren, nur nebenher in Betracht gezogen werden [2]). Und die Klarlegung

---

[1]) Mittelstädt, Schuld und Strafe. Zur Kritik der heutigen Reformbestrebungen. Gerichtssaal Bd. XLVI S. 237, 387, XLVII 1. — Merkel, Vergeltungsidee und Zweckgedanke im Strafrecht. Zur Beleuchtung der „neuen Horizonte" in der Strafrechtswissenschaft. Aus der Festgabe der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät zu Straßburg zum Doktor-Jubiläum von Rudolf v. Jhering 1892.

[2]) Dies gilt insbesondere von Pfenningers ebenfalls zu Jherings Jubiläum verfaßten Festschrift: Grenzbestimmungen zur kriminalistischen Imputationslehre 1892. Der Verfasser, der die außerdeutsche Litteratur nicht nur vom Hörensagen kennt, hat eben darum die Probleme meist gründlicher und schärfer gestellt,

meiner eignen Auffassung soll im wesentlichen nur dazu dienen, die großen Probleme zutreffender zu fassen, als dies Merkel und Mittelstädt gelungen ist, und damit ihre künftige Lösung, soweit es mir möglich ist, vorzubereiten.

## I. Reichsgerichtsrat Mittelstädt und die JKV.

Der sachlichen Erörterung muß ich eine kurze persönliche Bemerkung voranschicken. Den 1. Abschnitt seiner Abhandlung („Die internationale kriminalistische Vereinigung") beginnt Mittelstädt mit den Worten: „Die folgenden Erörterungen sollen nicht einen Absagebrief an die JKV., der ich von ihren ersten Anfängen angehört habe und der ich auch ferner angehören zu dürfen hoffe, wohl aber den Versuch enthalten, mich äußerlich und innerlich mit Gedankenrichtungen und Zielen auseinanderzusetzen, welche aus dem Schoße jener Vereinigung hervorgegangen sind, die sich gerade unter ihren jüngern Mitgliedern lauten Beifalls erfreuen, deren Bedeutung für jede künftige Reform des Strafrechts mir aber besonders verhängnisvoll erscheint."

Auch wir hoffen, Mittelstädt nach wie vor zu den Unsrigen zählen zu dürfen; und wir erwarten gerade von seiner scharf ausgeprägten Eigenart manch kräftige Förderung unsrer Bestrebungen.

Aber es liegt mir daran, auch öffentlich einem von Mittelstädt selbst ausgesprochenen Bedenken entgegenzutreten.

Ist es nicht ein Zeichen der Schwäche der JKV., oder wenigstens ihrer deutschen Landesgruppe, wenn sie Mittelstädt trotz seiner längst bekannten und neuerdings wieder betonten Gegnerschaft in mehr als einer grundlegenden Frage nach wie vor als Mitkämpfer, in manchen Beziehungen sogar als Vorkämpfer betrachtet? Ist nicht seine richtige Stellung außerhalb der Vereinigung, etwa neben Merkel, auf den Bänken der „Wilden", deren Unabhängigkeitssinn den Anschluß an jede bestehende Gruppe im beiderseitigen Interesse verbietet?

Nach Mittelstädt ist die Vereinigung der „Niederschlag" sehr „verschiedenartiger Gedanken- und Empfindungskreise" (S. 244 und die vorangehenden); ihre Satzungen sind in ihrem zweiten Teile

als Merkel oder Mittelstädt dies zu thun vermochten. Und dieses Verdienst wird dadurch kaum geschmälert, daß des Verf.'s Kraft der Lösung der Probleme nicht gewachsen war. — Auf Ferris Sociologia criminale, 3. Aufl. 1892 hoffe ich an andrer Stelle zurückkommen zu können.

eine „Musterkarte praktisch-reformatorischer Ideen", die „den disparatesten Geschmacksrichtungen bereitwillig entgegenkam", so daß „jedermann sich auswählen konnte, was ihm schmackhaft erschien und zurückstellen, was seinem Gaumen nicht zusagte" (S. 245); auf der ersten Jahresversammlung der deutschen Gruppe „war es für jeden Unbefangenen klar, daß die die Mehrheit bildenden Anhänger des Instituts (der bedingten Verurteilung) .... den heterogensten kriminalistischen Glaubensrichtungen angehörten, und die heterogensten Reformziele anstrebten" (S. 249); auf der zweiten Jahresversammlung aber „war der hochfliegende Zug der das alte Strafrecht in seinen ehrwürdigen Grundmauern umstürzenden Bestrebungen, so schien es, verflogen". Und S. 245 lesen wir: „Die hier (in der deutschen Gruppe) unter einen Hut zusammengebrachten Köpfe teilten in ihren Ausgangspunkten, wie in den Zielen ihrer kriminalistischen Bestrebungen im Grunde so wenig miteinander, daß eben nur eine so starke agitatorische Potenz, wie sie v. Liszt besitzt, die Gesellschaft eine Zeit lang zusammenzuhalten im stande war."

In diesen Sätzen ist etwas Wahres mit sehr viel Unwahrem bunt zusammengeworfen, und gerade darum könnten sie den ferner Stehenden Anlaß zu argen Mißverständnissen geben.

Zunächst: „Die bunte „Gesellschaft" ist heute noch beisammen, fester als je, siegesbewußter als je[3]). Unsre Bestrebungen bezüglich der Kinder und Jugendlichen haben in weitesten Kreisen begeisterte Zustimmung gefunden, und ein entscheidender Sieg ist heute schon unzweifelhaft. Der von Appelius verfaßte vortreffliche Bericht läßt wahrlich nicht auf ein Nachlassen unsrer Kraft oder unsres Mutes schließen. Und wenn Mittelstädt selbst (XLVII 30) von der IKV. und ihren Führern mit warmer Anerkennung sagt: „Solch tüchtigen Bestrebungen kann der Erfolg nicht dauernd versagt bleiben", so weiß ich wahrlich nicht, wie diese Worte auf eine mühsam für kurze Zeit zusammengehaltene, nunmehr im raschen Zerfall begriffene Gesellschaft passen sollen.

Einmal muß sich Mittelstädt geirrt haben; entweder mit dieser Anerkennung, die den sichern Erfolg verheißt; oder aber mit

[3]) Wenn v. Buri Gerichtssaal XLVII S. 241 gläubig nachspricht: „gegenwärtig ist nun auch die IKV. nicht mehr im Aufstiege befindlich", so ist ihm die völlige Unkenntnis der Sachlage nicht besonders hoch anzurechnen. Leipzig liegt in kriminalpolitischer Beziehung etwas excentrisch.

jener Behauptung der heute bereits eingetretenen Niederlage. Wo der Irrtum steckt, wird die nächste Zukunft zeigen: mir ist vor ihrem Richterspruch nicht bange.

Aber in Beziehung auf die letzte Ursache der bisher von der JKV. errungenen Erfolge gibt sich Mittelstädt zweifellos einer argen Täuschung hin. Das gilt zunächst von dem Inhalte unsres Programms.

Die Satzungen der Vereinigung sind kein Glaubensbekenntnis, sondern ein Arbeitsprogramm. Das habe ich zuerst Z IX 363 unmittelbar nach Gründung der JKV., und nachher oft genug ausgesprochen. Das würde an sich allein den Beitritt von Männern verschiedener Richtung genügend gerechtfertigt haben. Für uns, die ersten Gründer der JKV., hatten freilich jene Sätze eine ungleich größere Bedeutung. In jedem einzelnen Worte genau überlegt, eingehend besprochen, vielfach geändert, waren sie uns der Beweis, daß zwischen uns, trotz der Verschiedenheit der von uns vertretenen Richtungen[4]), ein Grundstock gemeinsamer Anschauungen vorhanden war, der gemeinsame Arbeit ermöglichte. Weit davon entfernt, jedem etwas bieten zu sollen, waren sie die Zusammenfassung des uns allen Gemeinsamen. An uns selbst hatten wir die Probe gemacht, ob die JKV. werden könnte, was sie werden sollte: der Sammelplatz für alle, die zur Mitarbeit an der Neugestaltung unsrer Strafgesetzgebung willig waren; die in der Begriffsjurisprudenz nicht die einzige, und lange nicht die höchste Aufgabe für Wissenschaft und Anwendung des Strafrechts erblickten.

Das, was sie nach unsrer Meinung werden sollte, das ist die JKV. geworden. Nach den verschiedensten Richtungen hat sie klärend und anregend gewirkt. Und gerade die deutsche Landesgruppe voran[4a]). Niemand wird das heute in Abrede stellen

[4]) Daß Prins der klassischen Schule, daß van Hamel den italienischen Kriminalanthropologen viel näher steht als ich das thue, weiß jeder, der unsre Arbeiten kennt. Deren scheinen freilich unter den deutschen Fachmännern herzlich wenige zu sein.

[4a]) Es würde mich zu weit führen, hier auf die gesetzgeberische Thätigkeit unsrer belgischen und schweizerischen, österreichischen und norwegischen Freunde einzugehen. Der Fortschritt des Strafrechts knüpft in diesen wie in andern Ländern unbestreitbar an Männer an, die zu den führenden Mitgliedern der Vereinigung gehören, und er enthält die Verwirklichung der von dieser getragenen Bestrebungen. Auch diese Thatsache muß Jedem bekannt sein, der die kriminalpolitische Bewegung unsrer Tage auch nur oberflächlich verfolgt hat.

können; Mittelstädt gibt es ausdrücklich zu. Man braucht nur einen Blick auf die letzten Tagesordnungen des Deutschen Juristentages zu werfen, um sich von der weittragenden Wirkung der von uns gegebenen Anregungen zu überzeugen.

Hat der Juristentag, in dessen ständigem Ausschuß Merkel die Wissenschaft des Strafrechts vertritt, die von uns aufgeworfenen Fragen (bedingte Verurteilung, Geldstrafe usw.) etwa schon in frühern Jahren auf seinen Versammlungen beraten, und sind seine Berichterstatter vielleicht in der Lage gewesen, neue wesentliche Gesichtspunkte, die nicht bereits von uns ins Auge gefaßt waren, für die Beratung dieser Fragen zu finden? Ich freue mich dieser Nachfolge und bin dankbar für sie. Weit entfernt, unser Verdienst der Initiative zu schmälern, rückt sie es erst ins rechte Licht.

Die Ursache dieser Thatsache aber liegt nicht in meiner „starken agitatorischen Potenz", wie Mittelstädt behauptet. Ganz im Gegenteil. Die agitatorische Potenz meines verehrten Gegners ist ungleich stärker als die meinige. Und doch, glaube ich, wäre es ihm nie gelungen, „die Gesellschaft zusammenzuhalten". Das Geheimnis unsres Erfolges liegt anderswo. Wir begegneten uns mit einer volkstümlichen Bewegung, von deren Macht und Tiefe wir im Anfange selbst keine Ahnung hatten. Hinter uns stehen die Männer des praktischen Lebens, die Seelsorger und Lehrer, Männer des Verwaltungsdienstes und Gefängnisbeamte, alle diejenigen, die nicht wie der Strafrichter jeder Instanz nur mit den vom Strafgesetzbuch aufgestellten Begriffen, sondern mit dem lebenden Verbrecher zu thun haben.

Die Zustimmung dieser Kreise zu unsrer Auffassung der Kriminalität (vor kurzem noch ausdrücklich ausgesprochen in dem zweiten zehnjährigen Verwaltungsbericht des Berliner Polizeipräsidiums) ist die beste Gewähr ihrer Richtigkeit. Und was die in täglicher Berührung mit dem Verbrechertum stehenden Männer wissen, das ahnt und empfindet unser Volk in allen seinen Schichten. Darüber bin ich nach meinen Erfahrungen mir völlig klar: wer die Reformbewegung für künstlich gemacht, auf der Thätigkeit einzelner Personen beruhend, hält, der täuscht sich selbst und die andern.

Aber noch in einen zweiten Fehler ist Mittelstädt verfallen, wie so viele andre. Die von mir in meinen „kriminalpolitischen Aufgaben" gemachten Vorschläge sind für die abschließende Fassung

der von der JKV. vertretenen Reformgedanken gehalten worden. Damit war denn die so überaus bequeme Gelegenheit geboten, auf die Bedenken hinzuweisen, welchen meine Vorschläge im Schoße unsrer Versammlungen begegneten; auf Abschwächungen, Einschränkungen, Umgestaltungen, auf vereinzelte Ablehnungen weitgehender, von mir oder andern aufgestellter Forderungen. Da ich nicht den geringsten Anlaß habe, den guten Glauben meiner Gegner anzuzweifeln, kann ich nur annehmen, daß die Herren sich die Mühe gespart haben, meine Arbeiten zu lesen. Mehr als einmal habe ich es ausgesprochen, wie meine Vorschläge aufzufassen seien. Man vergleiche doch die Einleitung zu meinen „kriminalpolitischen Aufgaben" Z IX 452, auf die ich seither wiederholt verwiesen habe:

„In den folgenden Zeilen möchte ich meine eignen vorläufigen Ansichten, vorbehaltlich weiterer Prüfung und besserer Belehrung näher ausführen, um auf diese Weise für meine Person zur weitern Erörterung unsrer „„Grundsätze"" anzuregen. Anregen möchte ich, nicht belehren. Abschließende Ergebnisse, ausgearbeitete Vorschläge kann heute wohl niemand bieten; wäre dem anders, so hätte die JKV. keinen Zweck. Ihre Daseinsberechtigung liegt in den Aufgaben, die sie als erst zu lösende sich gestellt hat. Sie ist keine dogmatische Sekte, sondern eine Gesellschaft zu gemeinsamer Arbeit."

Wenn nun auf der zweiten deutschen Landesversammlung die Verschärfung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe (die ich nicht grundsätzlich verwerfe, aber bei einer Einsperrung auf wenige Tage für völlig unpraktisch halte) den Beifall der Mehrheit gefunden hat, wenn in Christiania 1891 meine Vorschläge bezüglich der Umgestaltung der Geldstrafe nur mit wesentlichen Abschwächungen angenommen wurden, so liegt darin keineswegs, wie Mittelstädt und seinem Vorbilde folgend Stenglein[5]) meinen, eine Niederlage

[5]) Gerichtssal XLVII 264. Eine Bemerkung gegen diesen im übrigen wenig beachtenswerten Angriff unsres ehemaligen Mitgliedes kann ich mir nicht versagen. Die von mir in Christiania 1891 bezüglich der Geldstrafe gemachten Vorschläge habe ich im wesentlichen bereits Z X 65, also Ende 1889, vertreten. Damit ist Stengleins Frage: „Läßt hiermit (d. h. mit den in Christiania gemachten Vorschlägen) der Führer nicht selbst die zuerst erhobene Fahne sinken?" — beantwortet. Ich hätte einem deutschen Kritiker freilich etwas größere Gründlichkeit zugetraut. Da übrigens Stenglein auch für die progressive Einkommensteuer, dieses „Kuckucksei, welches die sozialdemokratische Weisheit in

der JKV., die ja gerade dazu berufen ist, die von ihren Mitgliedern ausgehenden Vorschläge zu prüfen. Ich hoffe, daß dieser ebenso klare, wie einfache Sachverhalt endlich doch einmal auch von den Gegnern erfaßt werden wird. Weniger wage ich zu hoffen, es zu allgemeinem Verständnisse zu bringen, daß ich in einer Abschwächung, ja selbst in einer Ablehnung meiner Vorschäge auch für mich selbst eine Niederlage nicht zu erblicken vermag. Einsehen, daß man zu weit gegangen ist, und gar noch zugeben, daß man dies einsieht — das liegt freilich so weit ab von unsern deutschen litterarischen Gepflogenheiten, daß man mit einem solchen Bekenntnisse keinen Glauben findet.

Gerade darum aber sei es noch einmal betont: Darin, daß wir nicht belehren, sondern lernen wollen, darin, daß wir gemeinsam suchen und arbeiten, ohne vorgefaßte Meinung, ohne persönlichen Ehrgeiz, ohne dogmatischen Eigensinn: darin liegt die sicherste Gewähr unsres steigenden Einflusses, unsres endlichen Sieges.

Ist Mittelstädt nicht doch bei unbefangener Betrachtung geneigt, zuzugeben, daß diese Eigenschaften der JKV. und ihrer Führer mit dem Ausdrucke „agitatorische Potenz" nicht ganz zutreffend gekennzeichnet sind?

## II. Die „neuen Horizonte".

Merkel wie Mittelstädt haben sich die Bekämpfung der in der J.K.V. verkörperten Ansichten und Bestrebungen sehr wesentlich dadurch erleichtert, daß sie die JKV. mit der kriminalanthropologischen Schule Lombrosos schlechthin in einen Topf werfen.

Der letztere hebt (S. 240, 244) unter den „Gedanken- und Empfindungskreisen", deren „Niederschlag" in der JKV. sich zusammengefunden habe, die „italienische Schule Lombrosos" ausdrücklich und an erster Stelle hervor. Merkel aber hat seiner Festgabe die bezeichnende Überschrift gegeben:

Zur Beleuchtung der „neuen Horizonte" in der Strafrechtswissenschaft

---

das Nest des bestehenden Staates gelegt hat" (S. 273), keinen „Rechtsgrund" aufzufinden vermag, dürfte ihm noch gar manche weitere unsrer Forderungen unverständlich bleiben.

und durch diesen Hinweis auf eine der bekanntesten Schriften Ferris die Anhänger Lombrosos gewissermaßen als die Bannerträger der neuen Richtung hingestellt. Daß Ferris Buch heute (in dritter Auflage vorliegend) den Titel Sociologia criminale führt und durch diese Änderung allein den Umschwung in den Anschauungen des Verfassers, das Ergebnis einer mehr als zehnjährigen Entwicklung, zum Ausdrucke bringt, scheint Merkel entgangen zu sein.

Die Vermutung liegt nahe, daß die Identifizierung der JKV. mit der Schule Lombrosos bei beiden Schriftstellern in der Unkenntnis der einschlagenden Litteratur ihren tiefern Grund hat.

Diese Vermutung wird durch Mittelstädts Äußerungen zur Gewißheit.

So schreibt Mittelstädt (S. 240): „Deshalb, so behauptete die neue Lehre, gehöre der l'huomo (sic) delinquente überhaupt der degenerierten Lebensform einer in der Rückentwicklung begriffenen Rasse an. Diese Behauptung sollte gelten nicht etwa bloß gewissen äußersten, brutalsten Verbrechergattungen gegenüber, die ohne Rückfall in die Bestialität (also doch?!) kaum denkbar sind, sondern gegenüber dem Verbrecher schlechthin." An dem deutschen Erbfehler pedantischer Gründlichkeit leidet dieser Vorwurf gewiß nicht. Lombroso selbst hat seinen Verbrechertypus auf den „geborenen Verbrecher", den delinquente nato, also nach seiner Berechnung auf die kleinere Hälfte der Verbrecher, beschränkt, nicht aber auf den „Verbrecher schlechthin" ausgedehnt. Er hat sich alle nur erdenkbare Mühe gegeben, den delinquente nato von den übrigen Gruppen der Verbrecher zu trennen. Die atavistische Hypothese aber, deren Unhaltbarkeit an der Richtigkeit der angeblich beobachteten Thatsachen an sich nicht das Geringste ändern würde, hat die „Schule" niemals zum Glaubenssatze gemacht, teilweise sogar von allem Anfange an lebhaft bekämpft. Daß Mittelstädt das Material für sein Urteil über Lombroso aus recht trüben Quellen geschöpft hat, ergibt sich aber auch schon aus der merkwürdigen Verwechselung von Rückschlag (Atavismus) und Entartung (Degeneration), die sich in dem angeführten Satze findet.

Noch bezeichnender aber ist die Bemerkung S. 409: „Doch scheint heute bereits die Phase der Kriminalanthropologie unter den deutschen Kriminalisten zusehends ihrem Ende entgegenzugehen, um als Spezialität in den Köpfen einiger Gerichtsärzte ihr Unwesen fortzufristen."

Die Kriminalanthropologie im Sinne Lombrosos wird scharf und unverkennbar gekennzeichnet durch die Aufstellung eines besondern anthropologischen Typus des geborenen Verbrechers. Wer sollen nun die „deutschen Kriminalisten" sein, in deren Köpfen diese Lehre vom Verbrechertypus eine Zeitlang geherrscht hat, um jetzt erst allmählich aufgegeben zu werden? Es wäre mir recht erwünscht, auf diese Frage nähere Antwort zu erhalten. Einstweilen muß ich Mittelstädts Ausführungen, soweit sie sich gegen diesen Irrwahn wenden, für einen Kampf gegen Windmühlen bezeichnen.

Die Gegner, gegen die er in voller Waffenrüstung ins Feld zieht, leben nur in seiner Einbildung. Schade um die schönen, wuchtigen Hiebe, die da nach rechts und nach links geführt werden.

Ich selbst habe meine eigne Ansicht über Lombroso mehr als einmal ausgesprochen; so insbesondere Z IX 465 und in meinem am 14. November 1891 in der juristischen Gesellschaft zu Berlin gehaltenen Vortrage.

Im allgemeinen aber ist der Kampf für und gegen den Verbrechertypus nicht auf deutschem Boden ausgefochten worden. Den Franzosen gebührt das Verdienst, die Unhaltbarkeit der anthropologischen Spielart homo delinquens nicht etwa behauptet, sondern wissenschaftlich nachgewiesen zu haben. Schon auf dem zweiten Kriminal-Anthropologen-Kongreß zu Paris 1889 war Lombrosos Niederlage so überwältigend, daß er und seine Freunde es vorgezogen haben, auf dem diesjährigen dritten Kongreß (Brüssel 1892) durch ihre Abwesenheit zu glänzen. Und hier ist es zum Überflusse noch einmal festgestellt worden, daß Niemand außerhalb des engsten Lombrososchen Kreises mehr den Mut hat, den Verbrechertypus zu verteidigen[6]).

Aber die Niederlage von Lombrosos geborenem Verbrecher bedeutet nichts weniger, als die Vernichtung der Kriminal-Anthropologie, die nach der Beseitigung des wilden Schößlings nur um so kräftigere Triebe ansetzen wird.

Eine Kriminal-Anthropologie hat es — davon scheint Mittelstädt freilich nichts zu wissen — lange vor Lombroso gegeben, und sie wird weiter bestehen, auch wenn selbst die nachhinkenden

[6]) Vgl. den Bericht von Rosenfeld Z XIII 161.

Spätlinge der antilombrososchen Kritik selbst aus den schlechtorientierten deutschen Fachblättern verschwunden sein werden. In diesem Sinne bedeutet Kriminal-Anthropologie die wissenschaftliche Untersuchung des verbrecherischen Menschen, insbesondere die Abgrenzung der Geistesstörung von der geistigen Gesundheit. Die niemals unterbrochene Phase dieser Kriminal-Anthropologie geht zweifellos ihrem Ende nicht entgegen. Es mag dahin gestellt bleiben, ob sie eine in sich geschlossene Wissenschaft darstellt oder nicht. Aber Mittelstädts Behauptung (S. 407) „für Theorie, wie Praxis des Strafrechts ist der ganze Mischmasch ohne Wert" richtet sich selbst. Jeder Versuch, solche Sätze ernsthaft zu widerlegen, wäre eine Versündigung an unsrer Wissenschaft und eine Mißachtung unsrer Strafrechtspflege.

Wie nun die JKV. zu Lombroso steht und seit ihrer Gründung gestanden hat, weiß jeder, dem die Mühe nicht zu groß gewesen, einen auch nur ganz oberflächlichen Blick in die Litteratur der letzten Jahre zu werfen. Ich will davon gar nicht sprechen, daß die JKV. grundsätzlich jedem Schulstreite ferngeblieben ist, daß nur völlige Unkenntnis der thatsächlichen Verhältnisse es erklären kann, wenn Prins oder van Hamel oder Garraud (der nur infolge zufälliger, äußerer Hindernisse an der Abfassung unsrer Satzungen keinen Teil genommen, sich uns aber als der Erste angeschlossen hat) oder ich zur „italienischen Schule Lombrosos" gerechnet werden; daß endlich Lombroso selbst niemals Mitglied der JKV. gewesen ist. Aber vielleicht wird selbst unsern deutschen Gegnern die Sachlage klar, wenn sie fast in jeder Nummer der letzten Jahrgänge von Lombrosos Archiv die heftigsten Angriffe gegen Tarde und Prins, gegen mich und andre Führer der JKV. lesen; wenn sie erfahren[7]), daß die „terza scuola", die in gleicher Weise gegen Lombroso wie gegen Lucchini selbständige Stellung nimmt, sich vorzugsweise aus den italienischen Anhängern der JKV. gebildet hat. Auch gebe ich endlich zu bedenken, daß Ferri selbst sich mehr und mehr von Lombroso entfernt, während Garofalo von allem Anfange an eine durchaus unabhängige Stellung eingenommen hat, daß man also mit dem gleichen Recht etwa die Namen Merkel, Mittelstädt und Liszt in einen Topf werfen konnte, als wie die Namen Ferri, Garofalo und Lombroso.

[7]) Vgl. Rosenfeld in den Mitteilungen der JKV. IV 1.

Darum also möchte ich künftighin ernstlich gebeten haben: verwirren wir die Sachlage nicht dadurch, daß wir bei unsern Auseinandersetzungen Lombroso und seine Ansichten willkürlich hereinzerren. Gern werde ich Rede und Antwort stehen für mich und für meine Freunde, soweit ich für diese das Wort führen darf. Aber die Verantwortlichkeit für den von mir stets bekämpften Verbrechertypus Lombrosos lehne ich rundweg ab. Das Recht zu dieser Ablehnung glaube ich mir mehr als irgend ein andrer deutscher Fachmann erworben zu haben.

Wer die „neue Schule" bekämpft, der möge die Mühe nicht scheuen, über den wahren Stand der Dinge sich und seine Leser zu unterrichten. Schon der Untertitel der Merkelschen Schrift enthält eine Verschiebung der wahren Sachlage, die jede streng wissenschaftliche Auseinandersetzung erschwert und den Ruf der deutschen Gründlichkeit im Auslande arg gefährdet[8]).

### III. Der Determinismus im Strafrecht.

Aber all das sind Nebendinge. Mir liegt an dieser Stelle ein andres viel mehr am Herzen. Der Reichsgerichtsrat Mittelstädt und der Rechtslehrer Merkel, sie beide bekennen sich, wie so viele vor ihnen, als Deterministen[9]); aber gerade vom deter-

---

[8]) Pfenninger übertrifft jedenfalls seine beiden reichsdeutschen Kollegen an gründlicher Kenntnis und richtiger Würdigung der Sachlage. Man vgl. S. 6 und S. 98 Note 8, wo er von einem meiner kleinen Aufsätze (1890) sagt, daß er „wie ein Kriegsruf schmettert gegen die lärmenden Anhänger der italienischen Schule;" ferner S. 50, wo die Stellung der „soziologischen oder kriminalpolitischen Richtung zur „anthropologischen" im allgemeinen richtig gekennzeichnet wird. Und es ist gewiß nicht erfreulich, sich gestehen zu müssen, daß dieses richtige Urteil nicht etwa in dem größern Scharfblick des Verfassers, sondern lediglich in dessen gründlicherer Litteraturkenntnis seine Erklärung findet.

[9]) Anders Pfenninger, dessen verunglückten Ausführungen zu folgen für mich umsoweniger Anlaß vorliegt, als seine Ansicht inzwischen einen viel schärferen, zugleich aber jede Widerlegung überflüssig machenden Ausdruck gefunden hat bei Keber: Gegen das Verbot der reformatio in peius 1892. Der Verf. erachtet, wie er S. 25 sagt „die Willensfreiheit, wenn auch nicht für nicht beweisbar, so doch nicht für bewiesen. Die offensichtliche Schwierigkeit ist zu beseitigen durch eine Fiktion: Verfasser (Keber spricht von sich selbst) fingiert die menschliche Willensfreiheit und hat dadurch mit einem Schlage eine befriedigende Unterlage der staatlichen Strafe gefunden. .... Wird die Willensfreiheit fingiert, so sind die Voraussetzungen der Strafe

ministischen Standpunkte aus bekämpfen sie die Zweckstrafe. Hier ist eine gründliche Auseinandersetzung nicht zu umgehen.

Zunächst sei es mir gestattet, meine eigne Stellung zu dem Problem der Willensfreiheit noch einmal kurz zu kennzeichnen. Ich werde mich dabei möglichst laienhaft ausdrücken und soweit thunlich die Polemik vermeiden.

Mir war und ist das „Gesetz der Kausalität" nicht mehr, aber auch nicht weniger, als eine Form unsres Erkennens. Eine Veränderung in der Außenwelt ohne Ursache, ohne Wirkung: das wäre ein Widerspruch mit den Gesetzen unsres Denkens, der diesem selbst und damit aller Erkenntnis, aller Erfahrung, aller Wissenschaft ein Ende machen würde. Mithin muß auch, für unser Erkennen, jede menschliche Handlung ihre Ursache in irgend einem sinnfälligen Ereignisse haben, das seinerseits als Wirkung verursacht ist. Das ist alles, was der Determinismus behauptet; aber daran muß er auch unbedingt und ohne alle Einschränkung festhalten.

Aber wohl gemerkt: nur für unser Erkennen gibt es keine Wirkung ohne Ursache, ganz ebenso gut wie keine Ursache ohne Wirkung.

Über das, was jenseits unsres Erkennens liegt, soll damit und kann damit nichts ausgesagt sein. Unser Erkennen aber bewegt sich in den Grenzen von Zeit und Raum. Die Annahme einer zeitlich und räumlich unbegrenzten Kausalreihe führt über die Grenzen des Erkennens hinaus, wie ihre Leugnung. Nur für die Welt der unserm Erkennen zugänglichen Erscheinungen gilt das Kausalgesetz. Darüber hinaus beginnt das Gebiet des Glaubens. Mit der ausnahmslosen Geltung des Kausalgesetzes steht der Glaube an die Erschaffung der Welt durch einen persönlichen Gott nicht im Widerspruch; auch nicht der Glaube, daß alles Geschaffene dereinst wieder in den Schoß der Gottheit zurückkehren werde. Nur die Wissenschaft, d. h. unser geordnetes menschliches Er-

— Verantwortlichkeit und Schuld — vorhanden, und der Staat straft, weil die Gerechtigkeit es so verlangt." — Keber hat wohl beim Niederschreiben dieser Sätze keine Ahnung von der Freude gehabt, die er seinen Gegnern mit ihnen bereiten würde. Die Grundlage unsrer strafenden Gerechtigkeit eine Fiktion: das ist das wertvollste Zugeständnis, das uns von gegnerischer Seite bisher gemacht worden ist. Die Anhänger der Willensfreiheit scheinen, um mit v. Buri zu sprechen, auch nicht mehr recht „im Aufstieg befindlich" zu sein.

kennen weiß nichts von einer ersten Ursache oder einer letzten Wirkung.

Für das Recht aber kommt nur die Welt der Erscheinungen in Betracht. Nur der „empirische“ Mensch kann vor den Strafrichter gestellt, verurteilt, eingesperrt oder geköpft werden. Niemals der „intelligible“ Charakter. Ob dieser endlich oder unsterblich, ob er frei oder unfrei ist, das wissen wir nicht und können es niemals wissen, mögen wir auch gerade deshalb das eine oder das andre um so zuversichtlicher glauben. Der über die Grenzen des Erkennens hinausführende Determinismus ist ebenso unwissenschaftlich wie sein Gegenstück [10]).

Der Verbrecher, der vor uns steht als Angeklagter oder als Verurteilter, ist also für uns Menschen unbedingt und uneingeschränkt unfrei; sein Verbrechen die notwendige, unvermeidliche Wirkung der gegebenen Bedingungen. Für das Strafrecht gibt es keine andre Grundlage als den Determinismus. Nochmals sei es, zur Vermeidung der beliebten Mißverständnisse, ausdrücklich gesagt: nicht der Determinismus als Weltanschauung, sondern jener Determinismus, der die ausnahmslose Geltung des Kausalgesetzes für unser Denken, also für die Welt der Erscheinungen behauptet.

Ob bei dieser Auffassung die Begriffe von Schuld und Vergeltung sich noch halten lassen, wird spätere Untersuchung zeigen. Sehen wir einstweilen zu, inwieweit die bisher aufgestellten Grundsätze sich der Zustimmung unsrer beiden Gegner zu erfreuen haben.

Für Mittelstädt ist die Willensfreiheit „ein Phantom, das sich noch immer ruhelos und zudringlich im heutigen Strafrecht umhertreibt“ (S. 387); „die Tage des philosophischen Indeterminismus, sowohl im Sinne der alten orthodoxen, wie im Sinne der neuern, vermittelnden Schule sind gezählt“ (S. 391); „es wäre an der Zeit, auf diese spekulative Grundlegung des Strafrechts ganz zu verzichten“ (S. 397). So weit stimmen wir also völlig überein. Und besonders wertvoll ist die Erklärung des Verfassers,

[10]) Ich lehne damit den Determinismus als eine auf wissenschaftliche Begründung Anspruch machende Weltanschauung unbedingt ab. Diese Trennung von Wissen und Glauben ist freilich vielen unverständlich. Aber diesen kann auch nicht geholfen werden.

daß er, obwohl bewußter Determinist, niemals in irgend welchen Konflikt mit seinen Amtspflichten geraten sei (S. 392).

Diese Erklärung sei allen denjenigen zur Beachtung empfohlen, die von dem Siege der deterministischen Anschauung den Untergang der Strafrechtspflege befürchten.

Aber alsbald fängt der Verf. an, einzulenken. Mittelstädt stellt (S. 391, 393) seinen „aufgeklärten" Determinismus dem „vulgären" gegenüber. Letzterer soll „in der Vorstellung befangen sein, Willensbedingtheit bedeute Knechtschaft des Menschen unter dem mechanischen Naturgesetz", während es doch „noch zahlreiche (?) andre Kausalitäten, z. B. (?) solche von psychischer Qualität gibt, welche für die Verursachung menschlicher Handlungen nicht minder wichtig sind, als die Bildung des großen und kleinen Gehirns" (S. 393, 392). Ich weiß nicht, woher der geehrte Verfasser seine Kenntnis des „vulgären" Determinismus geschöpft, und auf welche Schriftsteller er seine Bemerkungen gemünzt hat; aber das glaube ich behaupten zu dürfen, daß den Mitgliedern der IKV. gegenüber eine derartige Aufklärung etwas verspätet kommt. Wer von uns hat die Bestimmbarkeit des Menschen durch Motive, also durch Vorstellungen, jemals geleugnet? Schopenhauers Schrift „Über die vierfache Wurzel des Satzes vom zureichenden Grunde" ist 1813 erschienen. Der „aufgeklärte" Determinismus ist also nicht erst, wie Mittelstädt anzunehmen scheint, durch Merkels Schriften begründet worden. Und über meine eigne Auffassung habe ich mich schon in der ersten Auflage meines Lehrbuchs (1881, S. 4 und 5) wie auch später wiederholt mit genügender Deutlichkeit ausgesprochen, so daß ich für meine Person wohl jede Belehrung über die Bedeutung der „psychischen Kausalitäten", mögen sie von der „Bildung" des Gehirns abhängig sein oder nicht, dankbar aber entschieden ablehnen darf.

Aber ist Mittelstädt auch wirklich Determinist? Ich muß gestehen, daß mir die Antwort auf diese Frage zweifelhaft ist. Nach der ausdrücklichen Erklärung des Verf.'s (S. 394, 395, 396) „bleibt die Macht und Kraft und Fähigkeit unsres Innern, bei der Bildung unsres eignen Charakters und der davon abhängigen Triebe mitzuwirken, den sittlichen Beweggründen eine stärkere Energie, als den sinnlichen Anreizungen zu verleihen, unter all dieser kausalen Notwendigkeit unberührt bestehen"; wie die Naturkräfte, so vermag der Mensch „die in ihm selbst lebendigen Triebe dunkler Naturgewalten

... zu beherrschen, diese tierischen Elemente den höhern Bedürfnissen seines der Sonne zustrebenden Wesens unterthan zu machen."

Es kann sein, daß Mittelstädt uns mit diesen Sätzen ein Stück seines metaphysischen Glaubensbekenntnisses geben will, das sich selbstverständlich jeder Kritik entzieht. Manche Bemerkung (z. B. S. 397) würde darauf hinweisen. Aber ich möchte es doch nicht annehmen. Ich fürchte vielmehr, daß teils mangelhafte Durchdringung der Merkelschen Auffassung, teils die Abneigung gegen den „vulgären" Determinismus hier ihre verhängnisvolle Rolle gespielt und den Verfasser zu einer Verleugnung der soeben erst von ihm vorgetragenen Ansicht verleitet haben. Wenn Mittelstädt dem Menschen die Fähigkeiten zuschreibt, seine Triebe zu beherrschen, was thut er da andres, als was die von ihm mit Recht bekämpften „vermittelnden" Schriftsteller gethan haben? Ist seine Fassung etwa wirklich mehr wert als Bindings und andrer „ursachlose Willensentscheidung"? Vielleicht (ich weiß es nicht) wollte Mittelstädt sagen: der Angeklagte war zwar unfrei im Augenblicke der That, aber er hätte durch andauernde Selbsterziehung sich frei machen können; daß er es nicht gethan, darin liegt sein Verschulden. Dieser Gedankengang wäre ebensowenig neu wie überzeugend. Er würde uns dahin führen, nicht wegen der begangenen That, sondern wegen der ihr vorangegangenen Lebensführung zu bestrafen. Und dann muß uns auch derjenige strafbar erscheinen, der durch Ausschweifungen aller Art eine Störung seines Geistes herbeigeführt und in diesem Zustande ein Verbrechen begangen hat. Wenn das aufgeklärter Determinismus sein soll, so ziehe ich immer noch den vulgären vor. Dieser vermeidet es wenigstens, alle unsre strafrechtlichen Begriffe auf den Kopf zu stellen.

v. Buri kann gewiß nicht als Vertreter der „neuen Schule" bezeichnet werden. Aber die innere Haltlosigkeit des von Mittelstädt vertretenen „aufgeklärten Determinismus", die heillose Verworrenheit des Grundgedankens, hat v. Buri richtig erkannt und schonungslos klargelegt[11]). „Das ist aber doch kein Determinismus — weder ein aufgeklärter noch ein unaufgeklärter —, sondern es wird in diesen Ausführungen unzweifelhaft das anfänglich verworfene Prinzip der Wahlfreiheit aufgestellt." Man lese nach, was v. Buri zur Begründung dieser Behauptung beibringt: ich habe

[11]) Gerichtssaal XLVII 243.

seinen Ausführungen nichts hinzuzufügen. In dieser Frage gibt es keine Vermittlung; wer sie versucht, muß scheitern.

Bei Merkel finden wir denn auch nicht das kleinste Zugeständnis an die indeterministische Auffassung. Viel weiter gehend als Mittelstädt hat Merkel jetzt wie früher sogar den Nachweis angetreten, daß die Voraussetzungen des Indeterminismus sich mit dem Verantwortlichkeitsprinzip, also mit der Grundlage unsres Strafrechts, nicht vertragen. Insoweit stimmen Merkel und ich gegen Mittelstädt völlig überein.

Aber mit diesem verneinenden Nachweise ist die Sache nicht erledigt; es handelt sich darum, die Verantwortlichkeit unmittelbar auf die deterministische Auffassung zu gründen. Hier scheiden sich meine Wege von jenen Mittelstädts wie Merkels.

## IV. Die Vergeltungsstrafe in deterministischem Gewande.

Wenn jede Handlung, mithin auch das Verbrechen, die notwendige, unvermeidliche Wirkung gegebener Bedingungen ist, hat es dann noch einen Sinn, von Schuld, Verantwortlichkeit, Strafe zu sprechen? Wie kommt die Gesellschaft dazu, den Unglücklichen, der das Opfer der Verhältnisse geworden ist, mit einem neuen Leiden zu belegen, statt ihm die rettende Hand zu reichen und an ihm gut zu machen, was sie an ihm gesündigt hat?

Mittelstädt geht über diese tiefeinschneidende Frage mit spielender Leichtigkeit hinweg. Ihm ist der Begriff der Schuld ein reiner Rechtsbegriff; das heißt, das geltende Recht bestimmt souverän, unter welchen Voraussetzungen strafrechtliche Verantwortlichkeit eintreten soll; „dafür außerhalb des positiven Rechts irgend welche idealen Grundsätze aufstellen zu wollen, ist Nonsens" (S. 402). Zurechnungsfähigkeit ist bedingt durch die Freiheit von fremder Übermacht. Zu dieser, als vis maior, gehören auch geistige Anomalieen, soweit das positive Recht ihnen diese Wirkung zuerkennen will.

Ich empfehle diese Sätze genauerer Prüfung. Der Aberglaube an die Allmacht des geschriebenen Rechts, wie er durch die moderne deutsche „historisch-dogmatische" Richtung gezeitigt worden ist, tritt kaum irgendwo anders unverhüllt zu Tage [12]). Das Gesetz hat gesprochen: wer hinter dem Gesetzesworte nach dessen Grund und

[12]) Vgl. auch v. Buri S. 246.

Zweck forscht, gerät in den Verdacht der „Philosophie“ oder der „naturrechtlichen“ Neigungen oder gar des „Nationalismus“; gerät in die Gefahr, all die schmückenden Beiwörter auf sich angewendet zu sehen, die Mittelstädt auf jeder Seite seiner Schrift den Gegnern spendet. Soll wohl „die Eintrocknung der Säfte und Verknöcherung der Organe“, von der Mittelstädt spricht (XLVII 30) — soll sie wirklich durch die Anwendung des von ihm angepriesenen Mittels, durch das in blinder Ehrfurcht dem Gesetzesworte dargebrachte Opfer des Intellekts, hintangehalten werden?

Nein, es gibt ein festes Kennzeichen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, das den so unzureichenden Bestimmungen der verschiedenen Strafgesetzbücher zu Grunde liegt, und bei deren Handhabung mit herangezogen werden kann und soll.

Ich erblicke (mit der Begründung des norddeutschen Entwurfs) das Wesen der Zurechnungsfähigkeit, also die Voraussetzung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, in der normalen Bestimmbarkeit durch Motive. Wer in anormaler Weise, d. h. anders als der normale Durchschnittsmensch, auf Motive reagiert, der ist nicht zurechnungsfähig, und kann daher nicht gestraft werden. Da die Begriffe normal und anormal relative sind, gestattet uns diese dem geltenden Rechte zweifellos zu Grunde liegende, wenn auch in ihm nicht klar zum Ausdruck gebrachte Auffassung, allen Fortschritten der Psychologie und Psychiatrie Rechnung zu tragen, und den Einzelfall in seiner Eigenart voll zu würdigen. Dabei bedarf es für den Kundigen nicht erst des ausdrücklichen Zusatzes, daß nicht jede Abweichung von dem Durchschnitt, sondern nur Abweichungen von einer gewissen Erheblichkeit als die Zurechnungsfähigkeit ausschließend in Betracht kommen können. Wenn alle, die einen kleinen Sparren im Kopfe haben, als geisteskrank bezeichnet werden sollten, wie viele von uns würden dann wohl noch übrig bleiben?

Da der Geistesgesunde anders als der Geisteskranke, jener in normaler, dieser in anormaler, der sicheren Berechnung spottender Weise auf Motive reagiert, bietet die Strafe, zum mindesten soweit sie in der Einpflanzung oder Ausrottung, in der Stärkung oder Schwächung von motivierenden Vorstellungen besteht, nur dem Geistesgesunden gegenüber Aussicht auf Erfolg[13]). Den Geistes-

[13]) Man übersehe nicht, daß neben die Androhung der Vollzug der Strafe tritt. Hat jene nichts gefruchtet, so mag dieser helfen. Das gilt insbesondre

kranken behandeln wir medizinisch, und nicht pädagogisch. Damit ist die scharfe Unterscheidung des Gefängnisses von der Irrenanstalt gerechtfertigt. Diese Unterscheidung kann einzig und allein durch den Nachweis erschüttert werden, daß auch die Handlungen des Geistesgesunden sich der psychischen Einwirkung, mithin der Berechnung entziehen; oder aber, daß man den Geisteskranken durch Empflanzung oder Kräftigung altruistischer Motive, die dann die Stelle der ärztlichen Behandlung vertreten könnte, heilen kann. Diesen Nachweis kann ich abwarten.

Die Schwierigkeiten der Sonderung beginnen erst, wenn es sich um die **Eliminierung** des Verbrechers aus der Gesellschaft, sei es durch Hinrichtung, sei es durch dauernde Einsperrung, handelt. Aber da die Gegner bisher auf diese Schwierigkeit nicht hingewiesen haben, darf ich wohl darauf verzichten, die, wie ich glaube, recht nahe liegende Lösung hier zu entwickeln.

Nach dem Gesagten bedeutet „Verantwortlichkeit" für mich nicht mehr als die **Thatsache**, daß wir den geistesgesunden Verbrecher für seine That strafrechtlich zur Verantwortung ziehen. Unsre **Berechtigung**, dies zu thun, liegt einzig und allein in der Zurechnungsfähigkeit des Verbrechers, also in seiner **Empfänglichkeit** für die durch die Strafe bezweckte Motivsetzung[14]).

**Merkel** hat in seiner eigenartigen, geistvollen und anregenden Weise die Quellen des Verantwortlichkeitsgefühls genauer untersucht: das Bewußtsein der eignen Kausalität einerseits, die von der Gesellschaft ausgeprägten Werturteile anderseits. So schön diese Untersuchungen an sich auch unzweifelhaft sind, so entbehrlich sind sie für meine Auffassung der Verantwortlichkeit.

Die von mir festgehaltene Auffassung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit entspricht — und darauf allein kommt es mir hier an — einer streng deterministischen Auffassung. An ihr können wir mithin die Folgesätze prüfen, zu welchen diese führen muß.

**Eins** muß zunächst unbedingt fallen, wenn wir mit dem Determinismus Ernst machen: die pharisäerhafte Überhebung über

auch dann, wenn dem Thäter bei Begehung der That das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gefehlt haben sollte: der Strafvollzug wird es ihm schon einprägen.

[14]) Bei den Italienern (**Garofalo**, **Alimena**, **Impallomeni**, **Poletti** u. A.) kehrt dieser Gedanke in den verschiedensten Fassungen wieder.

den Verbrecher. Es ist nicht unser „Verdienst“, daß wir nicht längst schon vor den Strafrichter gekommen sind; und es ist nicht seine „Schuld“, daß ihn die Verhältnisse auf die Bahn des Verbrechens getrieben haben. Unerbittlich fällen wir das Urteil, das dem Angeklagten Leib und Leben, Ehre und Freiheit nimmt; aber der philisterhafte Tugendstolz des wohlgefättigten Durchschnittsmenschen ist nicht am Platze. Alles begreifen heißt nicht alles verzeihen: das weiß jeder von uns, der Kinder erzogen hat. Aber alles begreifen heißt bescheiden sein.

Wer also das Wesen und die eigentliche Aufgabe der staatlichen Strafgewalt in der ethischen Brandmarkung des Verurteilten erblickt, der wird mir nicht mehr zu folgen vermögen; und gern verzichte ich auf diese Gefolgschaft. Wir halten es wohl alle für ebenso thöricht wie unsittlich, den Aussätzigen verachten zu wollen; der Determinist kann und darf dem Verbrecher gegenüber keine andre Empfindung haben.

Ein Mißverständnis möchte ich ausdrücklich ausschließen. Die deterministische Auffassung beseitigt nicht jedes Werturteil. Wir werden stets den begabten Mann dem unbegabten unter sonst gleichen Verhältnissen vorziehen, obwohl die Dummheit eine ohne Verdienst oder Schuld gewährte Naturgabe ist; und keine tiefsinnige Spekulation wird uns darüber hinweghelfen, daß eine schöne Frau, unter sonst gleichen Verhältnissen, mehr Anklang findet als eine häßliche. Im staatlichen Leben wie im gesellschaftlichen Verkehr fällen und bethätigen wir täglich Werturteile, die nicht auf Verdienst und Schuld sich gründen. Genau die gleiche Stellung hat der Determinist dem Verbrecher gegenüber einzunehmen.

Niemand hat das bestimmter, zutreffender und schöner ausgeführt als Merkel selbst. Ich erinnere an den Satz in seinem Lehrbuche (S. 74): „Für unsre moralischen Achtungsgefühle einer edeln That gegenüber sind die Eigenschaften entscheidend, welche in ihr wirksam werden. Die Voraussetzung, daß der Handelnde unter den gegebenen Umständen auch anders, auch unedel hätte handeln können, hat an der Entstehung und dem Inhalte dieser Achtungsgefühle, sowie daran, daß wir die That diesen Gefühlen gemäß dem Handelnden zu Verdienst und Ruhm anrechnen und unser Verhalten ihm gegenüber damit in Einklang setzen, keinen Anteil. Wir bewundern das Verhalten des Sokrates in bezug auf seinen

Tod, nicht weil wir annehmen, daß er sich auch feig und selbstisch zeigen (und doch derselbe hätte sein können), sondern weil uns in diesem Verhalten Eigenschaften entgegentreten, welche unserm moralischen Sinne eine ebenso unmittelbare Befriedigung gewähren, wie ein Kunstwerk unserm ästhetischen. In Bezug auf Übelthaten gilt das Analoge. Auch für die Gefühle der Mißachtung, welche diese hervorrufen, und für die Anrechnung derselben zu Schuld und Schande sind die Eigenschaften entscheidend, welche in ihnen wirksam werden."

Ich habe diesen Worten nichts hinzuzufügen. Sie sind der vollendetste Ausdruck meiner Auffassung.

Aber damit ergeben sich für mich unmittelbar und völlig unabweisbar zwei Folgerungen, welche zu ziehen Merkel sich scheut.

1. Der überlieferte Schuldbegriff ist unhaltbar. Er schließt, wollen wir nicht mit der souveränen Willkür des Stubengelehrten alle Ausdrücke umdeuten, wie es für unsre Zwecke paßt, notwendig neben dem Werturteil das weitere Urteil in sich: du hättest anders handeln können.

Ich kann mich auch hier noch, zunächst wenigstens, auf Merkel berufen. In seinem Lehrbuch (S. 71) sagt er: „Schuld ist das an den geltenden Werturteilen gemessene und demnach in Anrechnung gebrachte kausale Verhalten selbst."

Damit ist der hergebrachte Schuldbegriff aufgegeben. Die Schuld in Merkels Sinne ruht auf unserm Werturteile, und nur auf diesem. Ob wir die That eines Mannes schlecht, oder ob wir sein episches Gedicht abgeschmackt und häßlich nennen — stets ist es nach Merkel unser Werturteil allein, auf das wir unsre Berechtigung stützen, seine That wie sein Machwerk ihm zur Anrechnung zu bringen. Ist es also zu viel behauptet, wenn ich sage, daß unter Merkels kritischer Beleuchtung der Schuldbegriff sich zur Unkenntlichkeit entstellt? Wird nicht jeder Mensch mit unbefangenen Sinnen zwischen Schlechtigkeit und künstlerischer Unfähigkeit einen unüberbrückbaren Unterschied finden: keiner „kann dafür", daß er kein großer Künstler, aber jeder „kann dafür", daß er schlecht ist? Wer das „Dafür-Können" streicht, der spielt mit den Worten, wenn er dennoch von der „Schuld" des Schlechten spricht.

Merkels „Schuldbegriff" ist also in Wahrheit die Verneinung jeder Schuld in dem von der klassischen Schule jederzeit fest-

gehaltenen, auf der Möglichkeit des „Anders-Könnens“ beruhenden Sinne des Wortes. Was ihm noch übrigbleibt, mag dem Gelehrten zum Aufbau seines Systems, kann aber nimmermehr dem Volke oder dem Gesetzgeber als Grundlage des Strafrechts genügen.

Für mich ist Schuld gleichbedeutend mit der Verantwortlichkeit für den Erfolg. Diese ist begründet bei Zurechnungsfähigkeit des Thäters und Zurechenbarkeit des Erfolges. Über die erstere habe ich mich bereits geäußert. Letztere ist anzunehmen, wenn entweder trotz Voraussicht des Erfolges (vorsätzlich) oder aber ohne Voraussicht, aber trotz Vorhersehbarkeit des Erfolges (fahrlässig) gehandelt worden ist. In dem Schuldurteil ist das Werturteil mit eingeschlossen; die Wahlfreiheit hat mit diesem so wenig zu schaffen, wie mit jenem.

Ich möchte gern wissen, worin sich dieser mein Schuldbegriff inhaltlich von dem Merkelschen unterscheidet. Bisher habe ich keinen Unterschied entdecken können. Aber das scheint mir einleuchtend zu sein, daß mein Schuldbegriff, und daher auch der Merkelsche, mit dem klassischen Schuldbegriffe absolut nichts zu thun hat. Denn dieser steht und fällt mit dem Indeterminismus.

Insoweit also hat der Determinist Merkel den Deterministen der JKV. nichts vorzuwerfen.

2. Mit dem Begriff der Schuld fällt aber auch der der Vergeltung. Wollen wir nicht wieder mit den Worten spielen und ihnen eine Bedeutung unterlegen, die sie niemals und nirgends gehabt haben; wollen wir nicht eine Sprache sprechen, die nur dem eingeweihtesten Fachmanne verständlich ist, allen Andern, Gebildeten wie Nichtgebildeten gegenüber nur zur Verhüllung unsrer Gedanken dient — so müssen wir daran festhalten: vergolten werden kann nur, was vermieden werden konnte. Die Vergeltung setzt voraus, daß der Thäter auch anders hätte handeln können. Ohne Wahlfreiheit weder Schuld noch Vergeltung. Für den folgerichtigen Determinismus bleibt einzig und allein die Zweckstrafe übrig. Das unverschuldete Unglück vergelten wollen — daß ist nicht nur rohe Grausamkeit, sondern es ist abgeschmackt. Die Vergeltung auf deterministischer Grundlage ist nicht nur eine Versündigung des Herzens, sondern auch eine Verirrung des Verstandes.

Hier trete ich nun in scharfen Gegensatz zu Merkel. Dieser hält an der Vergeltungsstrafe fest. Darin liegt, wenn ich von seiner mißverständlichen Auffassung der „neuen Horizonte“ absehe, der einzige wesentliche Unterschied seiner Auffassung von der unsrigen. Und dieser Unterschied allein gibt seiner Polemik ein bestimmbares, greifbares Ziel und damit die innere Berechtigung.

Aber was Merkel zur Begründung der Vergeltungsstrafe vom deterministischen Standpunkte aus anzuführen vermag, entbehrt aller und jeder überzeugenden Kraft. Sehen wir näher zu.

Vergeltung im engern Sinn ist nach Merkel (S. 10) „Selbstbejahung, Machtäußerung, durch feindliche, leidbringende Gegenwirkung gegen den Urheber von Unlust“. Das Recht aber „kann der äußern Sanktionen nicht entbehren, und diese können, wo die Natur der Sache den Zwang zu einem entsprechenden Verhalten ausschließt, nur in der Androhung und beziehungsweise Verwirklichung von Gegenwirkungen liegen, welche, was immer sie sonst noch bedeuten mögen, für den Betroffenen die Bedeutung einer Minderung an Freiheit und Lustgefühlen haben“ (S. 24). „Die staatliche Vergeltung wird daher dauern, solang das staatliche Recht dauert“ (S. 26).

Von den Einwendungen, welche ich gegen diese Beweisführung zu erheben hätte, will ich nur die wichtigsten erwähnen.

Zunächst scheint mir, als könne Merkels Ansicht in den an das Hegelsche Vorbild erinnernden Satz gekleidet werden: die Vergeltung ist die Form, in der die Rechtsordnung sich schützt; die Form der Selbstbejahung des verneinten Rechts und zwar die einzig mögliche Form.

Damit ist das eine meiner Hauptbedenken bereits angedeutet: Gibt es wirklich keine andre Form der Selbstbejahung des Rechts als die feindliche Gegenwirkung gegen den Verbrecher, keine andre Form als die Vergeltungsstrafe?

Soviel ich sehe, begegnet Merkel diesem Einwand mit zwei Gründen. Er sagt S. 5: „Danach (nach Ansicht der Gegner) hätte die Natur dem menschlichen Geschlecht den gewaltigen Vergeltungstrieb für nichts, als einen bloßen verderblichen Wahn, eingepflanzt.“ Ich meine, die Frage nach dem Zwecke, den „die Natur“ bei der „Einpflanzung“ dieses und andrer Triebe verfolgt habe — führt uns über die Grenzen der Wissenschaft hinaus in

die Naturphilosophie. Innerhalb des Gebietes der Erfahrung, das allein unsrer Erkenntnis zugänglich ist, leugnen wir weder die Macht jenes Triebes, noch unterschätzen wir seine Bedeutung für die Entwicklung von Staat, Recht und Sitte. Ich darf wohl daran erinnern, daß ich selbst als die geschichtliche Wurzel der Strafe den Vergeltungstrieb bezeichnet habe, und daß diese Auffassung heute ganz allgemein verbreitet ist. Aber wir behaupten (ich wenigstens thue es), daß es an der Zeit sei, die geschichtliche Entwicklung zum Abschluß zu bringen und die „triebartige" Vergeltungsstrafe völlig zur bewußten Zweckstrafe zu gestalten[15]). Wäre es wohl das erste Mal, daß ein „von der Natur uns eingepflanzter Trieb" in seiner Bethätigung begrenzt, mit festen Schranken umgeben, und in dieser geregelten und geläuterten Gestalt in den Dienst gemeinsamer Interessen gestellt würde?

Merkels zweiter Beweisgrund ist der Natur des Rechts entnommen. Die Selbstbejahung des Rechts kann, so behauptet Merkel, vom Zwang zu entsprechendem Verhalten abgesehen, nur durch Zufügung eines Übels erfolgen. Diese Behauptung steht völlig in der Luft. Zweifellos sind wir in der Lage, die Strafanstalt für Jugendliche wie das Arbeitshaus für „soziale Neurastheniker" so angenehm zu gestalten, daß sie nicht daran denken, fortzulaufen. Und ebenso gewiß können wir das auch in den Gefängnissen für Durchschnittsmenschen erreichen, soweit wir nicht Abschreckung, sondern Besserung des Verbrechers oder auch Sicherung der Gesellschaft verfolgen. Ich gebe zu, daß die Strafe ein malum passionis zwar nicht immer thatsächlich, wohl aber, nach heutiger Auffassung wenigstens, begrifflich ist, aber ich bestreite, daß eine andre Art der Selbstbejahung des Rechts nicht denkbar wäre. Merkel hat für seine Behauptung nicht nur keinen Beweis erbracht; er hat uns sogar selbst den Fehler seiner Schlußfolgerung klar gelegt. S. 10 gehört zum Wesen der Vergeltung im engern Sinne die „Lustminderung"; S. 24 kann die staatliche Vergeltung „eine Minderung an Freiheit und Lustgefühlen" sein. Die „Freiheit" fehlt in der Begriffsbestimmung der Vergeltung. Unvermittelt, ohne jede Begründung

[15]) Vgl. Herold Z XII 589 „Die Mission des Triebes ist aber erfüllt. Seine Bedeutung gehört der Vorzeit an; im modernen Staate gibt es für Äußerungen desselben keinen Raum. .... Aus dieser Einsicht mußte als Endresultat die Umsetzung der Triebhandlung in die bewußte, zweckmäßige Willenshandlung sich ergeben."

tritt sie in dem Begriff der strafenden Vergeltung uns entgegen. Da aber eine „Minderung an Freiheit“ ohne „Minderung an Lustgefühlen“ sehr gut möglich ist, wie die tägliche Erfahrung uns beweist, so steht nichts im Wege, daß die Selbstbejahung des Rechts dem Verbrecher gegenüber auch anders als durch Zufügung eines Übels, das heißt in der Gestalt der Vergeltung erfolge. Damit aber ist der Merkelschen Auffassung der Boden entzogen.

Noch deutlicher wird die völlige Unhaltbarkeit und Unbrauchbarkeit, die Weltfremdheit der Vergeltung im Sinne Merkels, wenn wir an die Todesstrafe denken. Will man ernstlich daran festhalten, daß die Hinrichtung eine „Lustminderung“ sei? Kann man sie nicht mit dem gleichen Rechte eine „Unlustminderung“ nennen?

Dazu kommt eine weitere Erwägung. Wir stecken den Geisteskranken, der durch sein Benehmen das Sittlichkeitsgefühl der Mitmenschen verletzt, bis zur erfolgten Besserung in eine Irrenanstalt; wir bringen den gemeingefährlichen Cholerakranken in die Isolierbaracke. Das ist auch Freiheitsminderung, verbunden mit einer vielleicht recht tief einschneidenden Minderung der Lustgefühle; und es ist zweifellos Schutz rechtlicher Interessen, also Selbstbejahung des Rechts. Ist es Vergeltung oder nicht?

Nimmt Merkel das letztere an, so hat er uns das unterscheidende Kennzeichen der Vergeltung verschwiegen; hält er das erstere für richtig, so verflüchtigt sich der Begriff der Strafe. In beiden Fällen aber ist der unternommene Nachweis mißglückt.

Für den Deterministen kann es nur eine Rechtfertigung der Strafe geben: ihre Notwendigkeit für die Aufrechthaltung der Rechtsordnung. Ihm kann und darf die Strafe nichts andres sein als ein Schutzmittel für die Gesellschaft. Der folgerichtige Determinismus führt notwendig zur völligen uneingeschränkten Verwerfung der Vergeltungsstrafe, zur ausschließlichen und rückhaltlosen Anerkennung der Zweckstrafe. Merkels Auffassung krankt an einem innern Widerspruche; sie setzt sich aus zwei völlig heterogenen Elementen zusammen. Auf deterministischer Grundlage stehend, zieht Merkel alle die alten Folgerungen der Indeterministen.

Die psychologische Wurzel dieses innern Widerspruches liegt klar zu Tage. Es ist Merkels Überschätzung der „geltenden ethischen Werturteile“, seine Scheu, mit den geschichtlich überlieferten ethischen Anschauungen zu brechen. Weil uns der Vergeltungs-

trieb noch in allen Gliedern steckt, muß das Strafrecht auf ihm aufgebaut werden. Wozu hätte „die Natur“ ihn sonst uns eingepflanzt? Würde Merkel die Forderung aufstellen, daß bei der Überführung der Vergeltungsstrafe in die Schutzstrafe tiefgewurzelte Volksüberzeugungen geschont werden sollen, damit eine gefährliche Erschütterung des Volksrechtsbewußtseins vermieden werde — so könnte ich ihm beistimmen. Der Streit würde sich dann nur noch um das bei der Umgestaltung einzuschlagende Tempo drehen; und darüber ließe sich eine Verständigung erzielen. Aber nach Merkel soll die Vergeltungsidee auch nicht allmählich überwunden werden; sie ist ihm die notwendige, die einzig mögliche Grundlage des Strafrechts. Und dabei übersieht Merkel so völlig, daß seine deterministische Auffassung selbst im vollsten Widerspruch zu den herrschenden ethischen Anschauungen steht, daß sie mit einer Jahrtausende alten Volksüberzeugung bricht. Hier rücksichtsloser Radikalismus, dort vorsichtigste Pflege der Überlieferung. Unumwunden bekenne ich, daß Merkels Auffassung den ganzen künstlerischen Reiz auf mich ausübt, der mit jeder, nur auf sich gestellten, sich selbst entwickelnden Eigenart verknüpft ist; ebenso unumwunden aber behaupte ich, daß diese Auffassung eben wegen ihrer höchstpersönlichen Eigenart völlig ungeeignet ist, der Wissenschaft oder der Gesetzgebung als Grundlage zu dienen.

Selbst Mittelstädt vermag sich hier seinem Vorbilde nicht anzuschließen. Seinem „geläuterten“ Determinismus liegt, trotz aller „Aufgeklärtheit“, die Vergeltungsstrafe ebenso fern, wie uns andern, weniger aufgeklärten, deterministisch gesinnten Sterblichen. Daß er selbst es nicht zugeben will, ändert an der Thatsache nichts.

Zwar spricht Mittelstädt gelegentlich einmal von der „Sühne“ (S. 256). Aber im wesentlichen hat doch, soviel ich sehen kann, die Strafe „ausschließlich“ den Zweck, „das Schwert der Gerechtigkeit blank und scharf und von allen gefürchtet zu erhalten, die bestehende Rechtsordnung zu wahren, den öffentlichen Frieden gegen Friedensbruch zu schützen“ (S. 254). Und an andrer Stelle (XLVII 19) lesen wir: „Die Aufrechterhaltung, der sichere Bestand und Schutz seiner Verbote und Gebote, das ist es, was der Gesetzgeber vor allem andern im Auge hat, und diesem souveränen Ziel dient die Strafe als Schutz- und Sicherungsmittel. Die Ideen von Besserung, **Vergeltung** usw. liegen ihm so fern wie möglich.“ Das ist Zweckstrafe, nicht mehr und nicht weniger.

Der Scharlachmantel und die übrigen vornehmen Embleme der henkenden Gerechtigkeit ändern daran nichts. Auch auf Mittelstädts Richtschwert steht geschrieben: Schutz der Rechtsordnung. Und nur darum kann es sich handeln, ob der von Mittelstädt allein und mit aller Einseitigkeit betonte Abschreckungszweck die Aufgabe der Strafe erschöpft. Darüber aber hier mit Mittelstädt mich auseinanderzusetzen, lockt mich nicht. Hinter der mittelalterlichen Ritterrüstung erkennt doch jedermann den modernen Staatsanwalt, und den rechne ich gar nicht zu unsern Gegnern.

Darum aber schlägt Mittelstädt sich selbst ins Gesicht, wenn er die Entgegenstellung von Vergeltungsstrafe und Zweckstrafe (XLVII 4) mit einigen unfreundlichen Redensarten bekämpft. Die „unartikulierten Sätze“, wie er die Forderung nennt, daß die Strafe mehr als bisher für den Schutz der Rechtsordnung leisten solle — wer hat sie mit größerer Leidenschaft verfochten als Mittelstädt? Ob „neue Erkenntnis“ oder nicht, das verschlägt wohl wenig. Auch die Theorie von Stock und Galgen, durch Mittelstädt (um seine Worte zu gebrauchen) als „jüngste Botschaft selbstgewiß verkündet“ — war sie denn wirklich so ganz neu, nie dagewesen? Und wenn sie das nicht war, wie wohl auch Mittelstädt zugestehen dürfte, hat es denn etwa sein Verdienst geschmälert, hat es unsre Hochachtung vor ihm verringert, daß er recht alte Lehren mit großem Aufwande an Kraft und Überzeugungstreue vorgetragen? Nein, nicht die Auffassung der Strafe als Zweckstrafe im Gegensatze zur Vergeltungsstrafe trennt mich von Mittelstädt, sondern lediglich die verschiedene Beantwortung der Frage, welches der nähere und der entferntere Zweck der Strafe sei; durch welche Einwirkung auf den Verbrecher die Strafe ihr, von uns beiden in gleicher Weise gefaßtes Ziel: den Schutz der Rechtsordnung erreichen soll.

Noch eins muß ich bemerken, um meine Auffassung vor Mißverständnissen zu schützen. Daß Zweckgedanke und Vergeltungsidee keine unversöhnlichen Gegensätze seien, glaube ich schon vor Jahren mit aller nur wünschenswerten Bestimmtheit ausgesprochen zu haben. Wer die schroffe Gegenüberstellung des quia peccatum und des ne peccetur, diesen unerschöpflichen Nährboden für das unfruchtbarste Schulgezänke, bekämpfen will, der findet wohl kein dankbareres Ziel für seine Angriffe als Binding, der doch an der Eröffnung der „neuen Horizonte“ gewiß recht unschuldig ist. Hier wird die

angebliche Unversöhnlichkeit des Gegensatzes mit jener naiven Intoleranz, mit jener doktrinären Selbstüberschätzung gepredigt, die dem Gegner die willkommensten Angriffspunkte bietet.

Ich habe, wie gesagt, niemals an diese Unversöhnlichkeit geglaubt. Aber ich behaupte die wissenschaftliche Unfruchtbarkeit und die praktische Unbrauchbarkeit der Vergeltungsidee. Es läßt sich mit ihr nicht arbeiten, während der Zweckgedanke niemals im Stiche läßt. An dieser Ansicht halte ich auch Merkel gegenüber fest.

Die Vergeltungsidee ist völlig unfähig, die Grenzlinie zwischen dem strafbaren und dem bürgerlichen Unrechte zu ziehen: das wird wohl heute von niemandem mehr geleugnet. Aber sie ist ebenso unbrauchbar, wenn es sich darum handelt, Art und Maß der Strafe im Gesetz oder im Richterspruch zu bestimmen.

Merkel sucht nun allerdings die Vergeltungsidee für die Lösung dieser Aufgabe zu verwerten. Die Grenzen des Strafrechts und die Strafmaße werden nach ihm bestimmt durch die „geltenden ethischen Wertanschauungen" [16]), in welchen die Bedeutung der Übelthaten für die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung sich spiegelt (S. 16, 64).

Wir wollen einmal annehmen, daß diese „Wertanschauungen" der wissenschaftlichen Forschung zugänglich wären, obwohl das Gegenteil der Fall ist; wir wollen annehmen, die Gegner wären sich klar darüber, ob die Anschauungen der großen Masse des Volkes, oder jene der Gebildeten, die der Laien oder die der Juristen, die der Sozialdemokraten oder die der antisemitischen Bauern maßgebend sein sollen; wir wollen annehmen mit einem Worte, daß hinter dem, was ich bis auf nähere Aufklärung eine inhaltsleere Redensart nenne, ein bestimmter, juristischer Begriff erkennbar sei; wir wollen endlich annehmen, daß Gesetzgeber und Richter durch diese Wertanschauungen geführt und bestimmt werden sollen, obwohl ich umgekehrt dem Richter wie dem Gesetzgeber die Aufgabe zuschreibe, das Volk in seinen Urteilen wie in seinen Empfindungen zu leiten, zu erziehen, zu heben — wir wollen das alles, was ich sehr lebhaft bestreite, annehmen, und es bleibt doch noch ein schweres Bedenken. Es ist bezeichnend für den Unterschied der

[16]) Die „überlieferten Werturteile" bei Mittelstädt XLVII 17, der auch hier getreulich seinem Vorbilde folgt.

„alten" und der „neuen" Richtung, bezeichnend für den völligen Mangel an Verständnis, dem unsere Bestrebungen noch immer ab und zu begegnen, — daß Merkel dieses Bedenken auch nicht einmal nebenher berührt hat.

Die „geltenden ethischen Wertanschauungen" haben nichts gemein mit unsrer juristisch-logischen Abgrenzung der Deliktsbegriffe und mit unsrer heutigen Bestimmung der diesen entsprechenden Strafen; unser geltendes Strafrecht steht vielmehr nach meiner Überzeugung im vollen Widerspruche zu jenen Anschauungen.

Der Erfolg der That ist es, der die Schwere der Strafdrohungen im geltenden Recht fast ausschließlich bestimmt, wie er fast allein maßgebend ist für die Abgrenzung der Verbrechensbegriffe. Ob das Leben oder das Vermögen, ob die Freiheit oder das Hausrecht angegriffen sind, danach entscheidet sich, welche strafbare Handlung vorliegt; und danach richtet sich Art und Maß der Strafe. Die „geltenden ethischen Wertanschauungen" aber kümmern sich weniger um den Erfolg der That, als um die Gesinnung des Thäters. Was die von der JKV. entfesselte Bewegung in weitern Kreisen populär, zugleich aber bei gar manchem zünftigen Juristen unangenehm gemacht hat, das ist gerade der Umstand, daß sie jenen „geltenden ethischen Anschauungen", die freilich nur als dunkle Empfindung unterhalb der Schwelle des Bewußtseins leben, entgegengekommen ist, sie zu den ihrigen gemacht, ihnen, soweit das heute schon möglich ist, die juristische Fassung gegeben hat. Dem Neuling auf der Bahn des Verbrechens die rettende Hand zu reichen, den unverbesserlichen Gewohnheitsverbrecher unschädlich zu machen — mit diesen Forderungen haben wir das positive Recht gegen uns, die geltenden ethischen Wertanschauungen aber für uns. Gelegentliche Abirrung vom rechten Wege und die zur zweiten Natur gewordene Auflehnung gegen die Rechtsordnung: das ist die erste, weiter zu verzweigende Unterscheidung im Sinne jener Wertanschauungen. Nur von diesem Standpunkte aus ist die Verjüngung der Vergeltungsidee möglich. Hier also und hier allein kann die Verständigung einsetzen. Auch wir wollen ja nichts andres als ein Strafrecht, das unsern heutigen ethischen Anschauungen besser entspricht als die preußisch-deutsche Ausgabe des code pénal.

Es mag sein, daß wir uns über den Inhalt dieser Anschauungen täuschen. Aber unsre Erfolge sprechen gegen diese

Annahme. Wir sind in der angenehmen Lage, den Beweis unsres Irrtums abwarten zu können.

## V. Schutzstrafe und persönliche Freiheit.

Ich habe es als den tiefsten Gegensatz zwischen der alten und der neuen Auffassung bezeichnet, daß jene den Erfolg der That, diese die Gesinnung des Thäters als das in erster Linie maßgebende Moment betrachtet. Dieser Satz bedarf näherer Erörterung.

Mittelstädt sagt S. 254: „Was ist das für ein entsetzlich schiefer und schielender Gegensatz, mit welchem man eine neue Epoche des Strafrechts inaugurieren möchte, dieser Dualismus vom „Verbrechen" und vom „Verbrecher""! Sind denn „Verbrechen" etwas andres, als menschliche Handlungen, und sind denn menschliche Handlungen trennbar von den Personen der Handelnden?"

Der geehrte Verfasser hat den von uns aufgestellten Gegensatz doch wohl nicht richtig verstanden. Es ist ja zweifellos richtig und auch ohne tiefergehende Untersuchung klar, daß die heute herrschende Richtung die That nur an dem Thäter bestraft und daß auch wir den Thäter nur wegen der That zur Verantwortung ziehen wollen. Aber damit ist die Sache eben noch nicht erledigt.

Nach der heute herrschenden Ansicht hat der Richter nur die einzelne, den Gegenstand der Anklage bildende That zu beurteilen, die That herausgerissen aus dem Leben des Thäters, die auf den Isolierschemel der logisch-juristischen Abstraktion gestellte That; der Richter soll nicht zurückgreifen auf das, was vor der That gelegen ist, er darf nicht die Befürchtungen und Hoffnungen in Betracht ziehen, die der Thäter für die Zukunft weckt. Für die zur Aburteilung stehende That soll der Thäter büßen; und ist das geschehen, so betrachtet man die That als verbüßt: ne bis in idem.

Nach unsrer Forderung dagegen soll die durch die That bewiesene Gesinnung des Thäters den Ausschlag geben. Seine Stellung zur Rechtsordnung, seine ganze Vergangenheit und was sie für die Zukunft erwarten läßt, soll bestimmend sein für Art und Maß der Strafe. Ob der Angeklagte das erste Mal vor Gericht steht oder ob er zu den getreuen ortskundigen Stammgästen unsrer Anstalten gehört, soll entscheidend ins Gewicht fallen.

Man kann die Berechtigung dieser Forderung bestreiten, wie es Merkel thut, man kann aber nicht, wie es Mittelstädt versucht,

den scharfen Gegensatz der Anschauungen in Abrede stellen, den unsre Forderung zum Ausdrucke bringt, man darf nicht als ein auf Unklarheit des Denkens beruhendes Mißverständnis bezeichnen, was in schärfster und klarster Weise Freunde und Gegner unsrer Reformbestrebungen scheidet.

Die Berechtigung unsrer Forderung will ich hier ebensowenig untersuchen, wie ihre Tragweite. Nur andeuten will ich, daß in der geschichtlichen Entwicklung der strafrechtlichen Anschauungen der äußere Erfolg der That mehr und mehr zurücktritt hinter der Berücksichtigung der Willensrichtung des Thäters, daß also auch hier wie sonst unsre Forderungen anknüpfen an vorhandene lebende und treibende Kräfte, deren Bedeutung von niemandem höher geschätzt werden kann als von uns; daß in der Behandlung des Rückfalls die richtige Auffassung stets und überall zu wenigstens teilweiser Anerkennung gelangt ist; daß ich für meine Person endlich mir auch hier die Durchführung des Grundsatzes in der Gesetzgebung nur als eine allmähliche, schrittweise, als eine reformatorische, nicht als eine revolutionäre, denke.

Viel wichtiger ist mir an dieser Stelle die Beseitigung eines nahe liegenden Einwandes.

Wenn wirklich, so kann man fragen, die Gesinnung des Thäters das allein Ausschlaggebende ist, warum wartet ihr ab, bis die verbrecherische That begangen ist; warum schreitet ihr nicht früher ein, ehe der Schaden geschehen ist?

In den verschiedensten Fassungen tritt uns dieser Einwand entgegen. Die einen machen ihn geltend, um zu der nach ihrer Meinung allein folgerichtigen Forderung zu gelangen, daß wirklich die Gefährlichkeit, die temebilità, des Einzelnen an sich genügenden Anlaß zur, wenn nötig, dauernden Ausschließung aus der Gesellschaft geben solle; die andern weisen auf diesen angeblichen Folgesatz hin, um den Grundsatz selbst als unrichtig und unhaltbar darzuthun. Besonders eifrig und besonders gründlich ist die Frage in der außerdeutschen Litteratur der letzten Jahre erörtert, aber nicht gelöst worden. Die deutschen Schriftsteller haben sie zumeist nur gestreift. Auch was Merkel (S. 7, 32, 36, 39, 42) beibringt, wird der Tragweite des Problems in keiner Weise gerecht.

Müßten wir die Berechtigung jener Schlußfolgerung zugeben, dann wäre in der That für das Strafrecht die letzte Stunde gekommen. Nicht würde, wie Merkel sagt, „das spezifisch richterliche

Geschäft seine Bedeutung einbüßen, der Richter hinter der Verwaltung verschwinden", sondern die richterliche Thätigkeit wäre überhaupt zu Ende. Nicht würde die begriffliche Abgrenzung der einzelnen Verbrechen von einander nur mehr „einen geringen Wert in Anspruch nehmen" (Merkel 39), sondern sie wäre völlig wertlos, weil widersinnig. Nur von Verwaltung wäre die Rede, auch wenn wir sie in die Hände von „Richtern" legen wollten; denn Rechtspflege ist nicht denkbar ohne juristisch-logische Methode, ohne Rechtsbegriffe und Rechtsregeln. Die gesetzliche Anerkennung des an die Stelle des Strafgesetzbuchs tretenden einzigen Satzes „jeder gemeingefährliche Mensch ist im Interesse der Gesamtheit unschädlich zu machen", würde in der That die Strafrechtspflege durch die „soziale Hygiene" ersetzen, wie Mittelstädt sagt. Das Strafgesetzbuch wäre beseitigt; mit ihm der ganze Wust von Lehr- und Handbüchern, von Kommentaren und Monographieen, von Streitfragen und Reichsgerichtsentscheidungen. Wer die moderne Bewegung kennt, weiß auch, daß diese letzte, äußerste Folgerung vielfach, selbst von Lehrern des Strafrechts, gezogen worden ist. Die Erörterung und Beantwortung der Frage ist also von grundlegender Bedeutung.

Ich ziehe jene Folgerung nicht; aus einem einzigen, sofort zu erwähnenden Grunde. Aber ich halte sie nicht eben für absurd. Dem Jugendlichen gegenüber wollen wir Zwangserziehung bei „bloßer sittlicher Verwahrlosung", also auch wenn eine an sich strafbare Handlung noch nicht begangen ist, und wir weisen zur Unterstützung dieser Forderung auf eine ganze Reihe von Gesetzen hin, die in verschiedenen deutschen Einzelstaaten in unangefochtener Geltung stehen; die Gewohnheitssäufer sollen, nach einer mehr und mehr sich einwurzelnden Ansicht, in Trinkerasylen untergebracht werden; bei den Geisteskranken begnügen wir uns schon lange mit ihrer „Gefährlichkeit", wenn die Entziehung ihrer Bewegungsfreiheit in Frage steht. Warum sollen wir dem gemeingefährlichen Geistesgesunden gegenüber anders verfahren? Ist nicht, gerade weil er im Vollbesitze seiner körperlichen und geistigen Fähigkeiten sich befindet, die Gefahr um so dringender und unsre Berechtigung zu vorbeugendem Einschreiten um so größer [17]?

[17]) Mittelstädt selbst steht dieser Auffassung merkwürdig nahe. Er hätte nichts dagegen einzuwenden (XLVII 12), wenn der Polizei die Befugnis ein-

Mich hat es immer Wunder genommen, daß Freunde und Feinde der „neuen Richtung" sich nicht sofort die einzig mögliche Antwort geben. Strafrecht ist (ich darf wohl meine alte Fassung hier in Erinnerung rufen) die rechtlich begrenzte Strafgewalt des Staates. Rechtlich begrenzt nach Voraussetzung und Inhalt; rechtlich begrenzt im Interesse der individuellen Freiheit. Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege. Diese beiden Sätze sind das Bollwerk des Staatsbürgers gegenüber der staatlichen Allgewalt; sie schützen den Einzelnen gegen die rücksichtslose Macht der Mehrheit, gegen den Leviathan. So paradox es klingt: das Strafgesetzbuch ist die magna charta des Verbrechers. Es verbrieft ihm das Recht, nur unter den gesetzlichen Voraussetzungen und nur innerhalb der gesetzlichen Grenzen gestraft zu werden.

Und damit ist die uns beschäftigende Frage in den großen Zusammenhang der politischen Entwicklung gestellt, den gerade unsre deutschen Schriftsteller so völlig zu übersehen pflegen. Die Interessen der Gesamtheit mit der Freiheit des Einzelnen in Einklang zu bringen, das ist die oberste Aufgabe einer jeden geordneten Gesellschaft. Jedes Volk und jede Zeit zieht die Grenzlinien anders. Das Zeitalter der Aufklärung hat uns jene beiden Sätze gebracht, die seitdem die Grundlage all unsrer modernen Gesetzbücher geworden sind. Dem liberalen Individualismus des 19. Jahrhunderts waren sie so selbstverständlich, daß er sie gar nicht näher prüfte. Aber das heranwachsende sozialistische Geschlecht, das die gemeinsamen Interessen schärfer betont als seine Vorgänger, für dessen Ohren das Wort „Freiheit" einen archaistischen Klang gewonnen hat, rüttelt an diesen Grundlagen. Und wenn auch die Stürmer und Dränger nicht ahnen mögen, was sie beginnen; wenn sie auch nicht begreifen wollen, daß das zusammenstürzende Gebäude auch sie unter seinen Trümmern begraben würde — was sie thun, das liegt im Zuge der Zeit, und unsre Pflicht ist es, ihnen Rede und Antwort zu stehen.

Leuchtet es den Gegnern der JKV. denn gar nicht ein, daß „Anthropologie" und „Materialismus" hinter dieser großen politischen Frage völlig verschwinden? Fühlt Mittelstädt, der Anwalt

geräumt würde, gemeingefährliche Individuen ohne weiteres auf Lebenszeit einzusperren. Wieder zeigt es sich, daß der kampflustige Gegner unsern Anschauungen viel näher steht, als er selbst es ahnt.

des Staates und der Rechtsordnung, denn nicht den gesinnungsverwandten Geist, der die Schriften der Lombrosianer durchweht? „Rücksichtsloser Schutz der Rechtsordnung, schonungsloser Kampf gegen die Verbrecher" — ist dieses Losungswort der Italiener nicht auch das seine? Ob Ihr's Zuchthaus nennt oder Irrenhaus, ob Ihr im Namen des Materialismus die Leute lebendig begraben oder als Vorkämpfer „idealistischer" Weltanschauung ihnen vorher die Köpfe abschlagen wollt — das sind querelles de famille, die den Außenstehenden wenig angehen.

Ich halte an jener Überlieferung des Zeitalters der Aufklärung grundsätzlich fest. Und soweit die Zukunft sich weissagen läßt, behaupte ich, daß auch die Umgestaltung der Gesetzgebung an ihnen festhalten wird. Die Strafgewalt auch des sozialistischen Staates wird gesetzlich begrenzt bleiben nach Voraussetzung und Inhalt. Die Strafgesetzbücher werden nicht ersetzt werden durch den einzigen Paragraphen: „Der Gemeingefährliche wird unschädlich gemacht." Nach wie vor werden wir die Voraussetzungen einzeln aufzählen, unter welchen allein die staatliche Strafe eintreten darf; werden also die Begriffsbestimmungen der einzelnen Verbrechen im Gesetzbuch festgelegt, von der Wissenschaft nach der juristisch logischen Methode zergliedert, vom Richter nach derselben Methode angewendet werden. Nach wie vor werden wir Art und Maß der Strafe im Gesetz und im Richterspruch bestimmen. Das Strafrecht wird bleiben und mit ihm die Strafrechtswissenschaft wie die Strafrechtspflege. Wir werden weder das Strafgesetzbuch noch die Kommentare verbrennen; und der Strafrichter wird an Bedeutung nicht verlieren, sondern gewaltig gewinnen.

Das glaube ich, das hoffe ich im Interesse der persönlichen Freiheit, die ich nicht schutzlos der „sozialen Hygiene" preisgeben mag; das habe ich auch stets auf die Gefahr hin und mit dem Erfolge öffentlich gefordert, von den Stimmführern beider Heerlager des Eklekticismus geziehen zu werden.

Aber freilich: Freiheit ist ein relativer Begriff, und in politischen Fragen gibt es keine durch die Logik unverrückbar gezogenen Grenzen. Die Voraussetzungen für den Eintritt der staatlichen Strafgewalt, also die Verbrechensbegriffe, können weiter und enger bestimmt werden, und, wie ich an andrer Stelle gesagt habe, auf die Unterscheidung von Unterschlagung und Diebstahl, von Thäterschaft und Beihilfe und gar manche andre Feinheit unsers heutigen Strafrechts leiste

ich mit tausend Freuden Verzicht. Art wie Maß der Strafe können der durch die That bewiesenen Gesinnung des Thäters anders als bisher Rechnung tragen, und sie sollen es. Aber all das sind Fragen, über die sich sprechen läßt. Die Forderung nach einer Umgestaltung der Strafgesetzgebung schließt das doppelte Anerkenntnis in sich: 1. daß wir auch in Zukunft eine Strafrechtspflege brauchen; 2. daß unser geltendes Recht der Umgestaltung bedarf. Dafür, daß diese Umgestaltung im Sinne einer schärfern Betonung der gemeinsamen Interessen erfolgen wird, bürgt die gesamte Entwicklung der letzten Jahrzehnte. Aber völlig verkehrt ist die Behauptung Pfenningers (S. 67), unsre Auffassung führe „in den letzten Konsequenzen zum absoluten Despotismus des Gesetzes oder, wenn man will, zum Ideal des Sozialstaates, in welchem der Einzelne sich aller seiner Rechte und seiner Individualität begeben hat, um dafür sein sozial bewilligtes Existenzpartikelchen zurückzunehmen".

## VI. Kriminalpolitik und Strafrecht.

Mit den letzten Auseinandersetzungen bin ich bereits zu derjenigen Frage gelangt, die auf unserm Gebiete gebieterischer als alle andern nach Lösung verlangt, die, wenn ich anders den Zug in der Entwicklung unsrer Wissenschaft recht verstehe, auf Jahre hinaus im Vordergrunde der Erörterungen stehen wird; eine Frage, die freilich erst seit kurzem in greifbarer Fassung gestellt und noch lange nicht gelöst ist. Ich meine die Frage nach dem Verhältnis der Kriminalpolitik zum Strafrecht.

Es ist bezeichnend, aber wenig erfreulich, daß diese Frage, die in der Litteratur der romanischen Länder seit einigen Jahren mit ernster Gründlichkeit erörtert wird[18]), in Merkels Schrift nicht einmal gestellt und bei Mittelstädt mehr dunkel geahnt als klar erkannt wird, während der Schweizer Pfenninger, dem die außerdeutsche Wissenschaft kein Buch mit sieben Siegeln ist, sie mit voller Bestimmtheit aufwirft[19]) und mit derselben Bestimmtheit beant-

[18]) Vergl. statt aller andern Frassati, Lo sperimentalismo nel diritto penale 1892, sowie Rosenfeld über die Stellung der „dritten Schule".

[19]) S. 60 „Bereits ist die Trennung von Strafrecht und Kriminalpolitik ... als wichtigste und folgenreichste der großen Tagesfragen des Strafrechts bezeichnet."

wortet — freilich in einem Sinne, der den Widerspruch aller Anhänger der „neuen Richtung“ herausfordert.

Mittelstädt, sage ich, hat die Frage mehr dunkel geahnt als klar erkannt. Er warnt vor der Verquickung des Strafrechts mit „staatssozialistischen Aufgaben“ (S. 258, 259 sowie der ganze Abschnitt III), vor der Vermengung von Justiz und Polizei, vor der „sozialpolitischen Konfusion“ (XLVII 7).

Ich gestehe gern, daß ich gerade in diesen Ausführungen Mittelstädts, trotz ihrer Verworrenheit, trotz ihrer jungfräulich herben Abgeschlossenheit von dem längst wogenden Kampf der Geister, freudig den genialen Zug, die intuitive Anschauung erkenne, die unsrer deutschen Strafrechtswissenschaft, wenigstens den Vertretern ihrer klassischen Richtung, so gänzlich abhanden gekommen zu sein scheint. Wieder einmal hat der streitbare Recke mit dem raschen Blick des geübten Fechters die Schwäche der gegnerischen Stellung instinktiv erkannt und zu seinem Vorteil verwertet.

Es ist in der That unsre Pflicht, uns wie andern gegenüber, die Grenzlinie zwischen Politik und Recht klar und reinlich zu ziehen. Ich gebe zu, daß wir die Erfüllung dieser Pflicht bisher versäumt haben. Allerdings haben Alimena, Carnevale und andre die selbständige Stellung des Strafrechts gegenüber den biologischen und soziologischen Wissenschaften verteidigt. Darin liegt, wie Rosenfeld zutreffend gezeigt hat, der Ausgangspunkt, die Berechtigung, die Zukunft der „dritten Schule“ Italiens. Aber die bisher gefundenen Lösungen befriedigen nicht. Das gilt auch von der Antwort, die ich in meinem Lehrbuche (§ 1) gegeben habe. Sie ist nach meiner Überzeugung völlig richtig, aber sie genügt nicht. Ich habe Strafrecht und Kriminalpolitik begrifflich voneinander abgegrenzt, und glaube mit dieser Abgrenzung überall durchzukommen. Aber hier handelt es sich nicht um die Bestimmung und Unterscheidung der Begriffe, sondern um die Umgrenzung der Gebiete, auf welchen jede der beiden voneinander unabhängigen Wissenschaften die praktische Herrschaft zu führen berufen ist, sei es als Alleinherrscherin, sei es neben der Schwester-Disziplin. Sollen Strafgesetzgebung, Strafrechtspflege und Strafvollzug dem Strafrecht oder der Kriminalpolitik unterworfen sein? Sollen die unbeugsamen allgemeinen Regeln des Gesetzes oder die klugen, dem Einzelfalle sich anpassenden, Erwägungen der Politik maßgebend sein? Das ist die große Frage, auf die auch mein Lehrbuch keine Antwort gibt.

Die Beratung der Frage steht auf der Tagesordnung der nächsten allgemeinen Versammlung der JKV. Aber ich erwarte ihre Lösung nicht mit einem Schlage. Abschließende Antwort wird erst dann gegeben werden können, wenn eine Reihe von einzelnen Problemen (Jugendliche, Rückfällige usw.) gründlich durchberaten worden sind. Und wenn ich im folgenden in allgemeinsten Umrissen meine eigne Antwort gebe, soweit ich sie heute zu geben vermag, so möchte ich mir die Erlaubnis zu spätern Berichtigungen ausdrücklich vorbehalten. Vielleicht erscheint auch meinen nächsten Freunden manches zweifelhaft, was ich heute noch für unbestreitbar halte. Wir, die wir auf der empirischen Grundlage der Lebenserscheinungen unsre Ansichten aufbauen, sind ja nicht in der glücklichen Lage der Dialektiker, aus einem ersten gegebenen oder genommenen Begriff das ganze konstruktive Gebäude im einheitlichen Stile aufbauen zu können. Hätte ich noch den Kinderglauben an die Normentheorie — dann freilich gäbe es kein zweifelndes Prüfen und kein unsicheres Schwanken; mit dem Ringen nach Erkenntnis fiele auch die Möglichkeit des Irrtums hinweg.

Das Verbrechen ist, nach meiner oft ausgesprochenen Ansicht, wie jede menschliche Handlung, das notwendige Ergebnis aus der teils angeborenen, teils erworbenen Eigenart des Thäters einerseits, der ihn im Augenblicke der That umgebenden gesellschaftlichen, insbesondere wirtschaftlichen Verhältnisse anderseits[20]).

Die Bekämpfung des Verbrechens hat an dessen Wurzeln anzusetzen. Sie wird, da diese teils gesellschaftlicher, teils individueller Natur sind, notwendig nach einer doppelten Richtung hin sich zu bewegen haben.

Die Bekämpfung des Verbrechens in seinen gesellschaftlichen Wurzeln ist nicht die eigentliche Aufgabe der Kriminalpolitik. Es ist meine (und nicht bloß meine) feste Überzeugung,

---

[20]) Auf das Verhältnis der beiden Faktorengruppen, der individuellen und der gesellschaftlichen, zu einander brauche ich hier nicht einzugehen. Wenn auch die Eigenart des Thäters, selbst soweit sie angeboren ist, auf den gesellschaftlichen Verhältnissen beruht, die nicht nur ihn, sondern auch seine Erzeuger bestimmten; wenn also auch die Erscheinung der Kriminalität in letzter Linie stets auf diese zurückführt: so können und so müssen wir doch im Augenblicke der That die Gruppe der biologischen und die der soziologischen Faktoren scheiden.

daß eine kräftige und zielbewußte Sozialpolitik gar manche Quelle des Verbrechens verstopfen wird. Die Lösung der Arbeiter-Wohnungsfrage interessiert daher auch den Kriminalisten, und die Beschäftigung mit dieser Frage wird für ihn lehrreicher sein, als die Auseinandersetzung mit gar mancher begrifflichen Konstruktion. Aber die Mitarbeit an der Lösung fällt nicht mehr in den Rahmen seines Berufs.

Diese kriminalistische Reflexwirkung leugnet ja auch Mittelstädt nicht. Freilich — und hier scheiden sich unsre Wege — glaubt er nicht recht an den Erfolg sozialpolitischer Bestrebungen. „Alle soziale Wirksamkeit der Staatsgewalt," so sagt er (S. 233). „wird stets mit einer gewissen Unfruchtbarkeit behaftet bleiben." Aber darüber mögen andre mit ihm rechten. Ich möchte nur nebenbei einige seiner Bemerkungen zurückweisen, die ja wahrscheinlich wie andre auf einer nicht genügenden Beherrschung der einschlagenden Litteratur beruhen, aber gerade darum gefährlich werden könnten. Mittelstädt hat den „Eindruck, als sei die Existenz dessen, was man die „soziale Frage" zu nennen sich gewöhnt hat, verhältnismäßig spät von den Kriminalisten entdeckt worden. Sonst würde (von dem Zusammenhange des Rechtslebens mit der wirtschaftlichen Entwicklung) weniger Aufhebens gemacht werden" (S. 252). Die soziologische Auffassung der Kriminalität hat vor etwa einem halben Jahrhundert Quételet begründet; das wissen wir alle. Ich möchte aber Mittelstädt bitten, mir unter den heute lebenden Vertretern der klassischen Strafrechtswissenschaft diejenigen zu nennen, denen diese Auffassung in Fleisch und Blut übergegangen ist. In Leipzig wird er sie vergeblich suchen. Daher scheint es doch nicht so ganz überflüssig, immer und immer wieder auf diesen Zusammenhang zurückzukommen.

Nach Mittelstädt (S. 410) „bewegen sich die Soziologen zumeist im Gebiete des beschränktesten Rationalismus und der mit solcher dürren Verstandesrichtung stets verknüpften Leidenschaft für Abstraktionen und Generalisationen". Dieser Satz bedarf um so weniger der Kritik, als auch nicht der Schatten eines Beweises dafür erbracht ist. Und hat etwa die „konstruktive" Rechtswissenschaft, die jeder soziologischen Anwandlung entrückt ist, keine Neigung zu Abstraktionen und Generalisationen? Ist etwa das Bindingsche Handbuch oder das Merkelsche Lehrbuch von ihnen frei?

„Von überspannten Menschenfreunden ist wohl gelegentlich mit

Emphase behauptet worden, die Gesellschaft trage im Grunde die alleinige Verantwortlichkeit für die von ihren Mitgliedern verübten Verbrechen" (S. 414). Mittelstädt erinnert sich doch wohl an das, was Alex. von Oettingen über diese Frage sagt. Wer hat heute noch den Mut, die Mitschuld der Gesellschaft zu leugnen?

Die Hungersnot in Rußland hat zahlreiche deliktische Excesse im Gefolge gehabt (S. 411). „Was würden wir zu dem klugen Staatsmann sagen, der etwa der russischen Regierung breit und selbstgefällig auseinandersetzte, wie diese Verbrechensepidemie lediglich auf „sozialpolitischen" (sic) Ursachen ruhe, deshalb absolut nicht durch irgend welche Zusammenrottungen, Plündern u. dergl. mit besonders strengen Strafen bedrohende Ukase, sondern lediglich durch Getreidezufuhren bekämpft werden müsse?" Für meine Person bin ich allerdings — Mittelstädt verzeihe mir meinen Unverstand! — Anhänger der „billigen Weisheit", daß eine Hungersnot am wirksamsten durch Zufuhr von Lebensmitteln bekämpft wird. Daß daneben Ausschreitungen bestraft werden müssen — ja, wer in aller Welt hat denn das geleugnet? Wo ist der Kriminalist der neuen Richtung, der Mittelstädt zu dem Bilde des „klugen Staatsmannes" Modell gestanden hat?

Diese temperamentvollen, daher auch nicht immer logischen, kleinen Unfreundlichkeiten Mittelstädts sind kennzeichnend für seine Stellung zur soziologischen Auffassung der Kriminalität; und lediglich deshalb habe ich sie hier angeführt.

Viel unbefangener urteilt Merkel (S. 48). Aber auch er wirft der soziologischen Richtung die „Unterschätzung des Selbständigkeitstriebes und der eignen Bedeutung der Einzelpersönlichkeit" vor (S. 50). Ich darf wohl, um diesen Vorwurf wenigstens von mir abzulehnen, die folgende Stelle aus meinem Berliner Vortrage (S. 47) hier anführen: „Der „„Eliminierung des Individuums"" (Gumplovics) aus der soziologischen Betrachtung treten wir entgegen. Wir verkennen nicht, daß das Individuum hervorgewachsen ist aus den Verhältnissen, daß es das, was es geworden, den Verhältnissen, aus denen es entstanden ist, verdankt; aber wir übersehen auch nicht, daß der einzelne auch selbst wieder einwirkt auf die Verhältnisse, und um so kräftiger, je bedeutender seine Persönlichkeit ist." Wenn ich Merkel recht verstehe, steht er genau auf demselben Standpunkte.

Das Verbrechen kann und soll aber auch in seinen individuellen Wurzeln bekämpft werden, als eine im Leben des einzelnen sich konkretisierende soziale Erscheinung. Der Waffen in diesem Kampfe gibt es gar viele. Eine von ihnen ist die staatliche Strafe. Damit erst entsteht der Begriff der Kriminalpolitik. Sie ist nach meiner Auffassung der Inbegriff der Grundsätze über die Bekämpfung des Verbrechens in der Person des Verbrechers durch die Strafe und die dieser verwandten Maßregeln.

Ich kann an dieser Stelle nicht untersuchen, durch welche Kennzeichen sich die Strafe von andern staatlichen Maßregeln zur Bekämpfung des Verbrechens in der Person des Einzelnen unterscheidet. Die wichtige und schwierige, bisher kaum in Angriff genommene Bestimmung des Strafbegriffes muß hier auf sich beruhen. Wir können, um die Beziehungen zwischen Kriminalpolitik und Strafrecht festzustellen, von denjenigen Fällen ausgehen, in welchen wir es nach unbestrittener Ansicht mit Strafe zu thun haben. Auf diese Weise werden wir am sichersten zu einer Abgrenzung der beiden Gebiete gelangen, deren Verwirrung Mittelstädt uns vorwirft.

Zugleich wird damit auch meine Stellung zu Pfenningers Auffassung klar werden. Dieser will (S. 59) den kriminalpolitischen Bestrebungen nicht entgegentreten, soweit sie sich entweder vor begangenem Verbrechen oder dem entlassenen Verbrecher gegenüber zur Geltung bringen wollen. Aber Gesetz und Verfahren und Strafvollzug sollen unberührt bleiben. Pfenninger befindet sich in einer argen Täuschung, wenn er meint, damit der Kriminalpolitik wie dem Strafrecht die richtige gesonderte Stellung zugewiesen und so die große Frage erledigt zu haben. Er hat vielmehr die Kriminalpolitik einfach zum Tempel hinausgeworfen. Gerade erst von dem Augenblicke ab, in welchem die Strafe als anzudrohende, zu verhängende, zu vollstreckende, in Frage steht, und nur so lange, als dies der Fall ist, beginnt der Streit um den Einfluß der Kriminalpolitik auf das Strafrecht. Daß vorher wie nachher die Kriminalpolitik — in ihren äußersten Ausläufern — einzusetzen berechtigt sei, das haben wir schon längst gewußt.

Ich möchte, vorbehaltlich bessrer Belehrung, in folgender Weise unterscheiden:

1. Der Kriminalpolitik fällt zunächst die Aufgabe zu, die Fälle genau zu umschreiben, in welchen der Schutz durch die staatliche

Strafe einzutreten hat; und die anzuwendenden Strafmittel im allgemeinen zu bestimmen. Die logisch-technische Rechtswissenschaft kann ihr dabei wertvolle Dienste leisten; insbesondere fällt ihr die Fassung der gesetzlichen Begriffsbestimmungen zu. Aber die Abfassung eines Strafgesetzbuchs ist in erster und letzter Linie ein Akt der Kriminalpolitik. Das werden auch unsre Gegner bei ruhiger Betrachtung nicht bestreiten wollen.

2. Solange unsre Strafgesetzgebung an dem, in seiner hohen politischen Bedeutung bereits erörterten Satze festhält: nullum crimen sine lege, ebensolange ist die Feststellung, daß der Thatbestand eines Verbrechens als der Voraussetzung für den Eintritt der Strafgewalt des Staates vorliegt, ein ausschließlich richterlicher, nach Rechtsgrundsätzen erfolgender Akt. Damit ist, wie bereits erwähnt, die Fortdauer des Strafrechts zweifellos gesichert. Die Kriminalpolitik hat damit gar nichts zu schaffen. Das wird von meiner Seite als unbestreitbar zugegeben.

3. Ganz anders verhält es sich mit dem zweiten der oben erwähnten Sätze. Nulla poena sine lege bedeutet die gesetzliche Bestimmung der im Einzelfall anzuwendenden Strafe nach Inhalt und Umfang (Art und Größe). Dieser Satz, der folgerichtig durchgeführt, ausschließlich absolute Strafdrohungen fordert, ist in unsrer heutigen Gesetzgebung bereits durchbrochen. Die Strafgesetzbücher der Gegenwart lassen dem Richter, von den seltensten Ausnahmefällen abgesehen, die Wahl zwischen einer großen Zahl von Strafgrößen, meist auch zwischen zwei oder mehreren Strafarten. Innerhalb der gesetzlichen Strafrahmen bestimmt der Richter, und nicht das Gesetz, die Strafe.

Das System der gesetzlichen Strafrahmen wird von uns nicht grundsätzlich angefochten, wenn auch die verschiedenartigsten Umgestaltungen unter Beibehaltung der bisherigen Grundlage in Vorschlag gebracht worden sind.

Über die Strafzumessung innerhalb der Strafrahmen gehen dagegen die Meinungen auseinander. Nach den Anhängern der Vergeltungsstrafe hat der Richter nach Rechtsgrundsätzen im Einzelfall das Gleichmaß zwischen Schuld und Sühne zu finden. Die Verteidiger der Zweckstrafe wollen, daß über das Maß der Strafe (Art und Dauer) der im Einzelfall mit der Strafe zu verfolgende Zweck, also eine kriminalpolitische Erwägung entscheide. Ich habe bereits betont, daß ich diesen Gegensatz nicht für einen

unversöhnlichen halte. Auch wollen ja, was Pfenninger übersehen zu haben scheint, die Anhänger der heute tonangebenden „gemischten" Theorieen gerade hier die möglichste Berücksichtigung der „Strafzwecke". Aber die Meinungsverschiedenheit mußte an dieser Stelle erwähnt werden.

Die Verfolgung des Zweckgedankens in der Strafe fordert nach meiner Meinung aber weiter, daß die richterliche Zumessung der Strafe, wenigstens in gewissen Fällen, keine endgültige sei, daß vielmehr die Wirkung des Strafvollzuges, also die Erreichung oder Nicht-Erreichung des im Einzelfalle verfolgten Strafzweckes, die Dauer der Strafe bestimme. Auch diese Forderung, im geltenden Recht durch die „bedingte Entlassung" teilweise, wenn auch recht ungenügend verwirklicht, kann nach meiner Meinung trotz aller entgegenstehenden Behauptungen, mit der Vergeltungsidee in Einklang gebracht werden.

Auf diesem ganzen wichtigen Gebiete der Strafzumessung wogen also die Meinungen noch heftig und verworren auf und ab; aber die Verständigung ist nicht ausgeschlossen.

4. Sobald der Strafvollzug einsetzt, ist die Funktion des Strafrechts zu Ende und die Kriminalpolitik tritt in ihr volles Recht. Selbst die Anhänger der Vergeltungsstrafe leugnen nicht, daß der Strafvollzug bestimmte Zwecke zu verfolgen hat[21]). Wie man diese Zwecke fassen will, ist für unsre heutige Untersuchung völlig gleichgültig.

Ich weiß nicht, ob und inwieweit selbst meine nähern Freunde diese von mir aufgestellten Sätze billigen. Die Verhandlungen der nächsten allgemeinen Versammlung der JKV. werden darüber Auskunft geben. Ich weiß auch nicht, ob ich, nachdem ich die Ansichten andrer gehört habe, in vollem Umfange an meiner heutigen Auffassung werde festhalten können.

Aber auf all das kommt es hier nicht an. Ich habe die teilweise Berechtigung des von Mittelstädt uns, freilich in andrer und recht unklarer Form, gemachten Vorwurfes zugegeben, daß wir

[21]) Mittelstädts Abneigung gegen die rückhaltlose Anerkennung dieses Satzes beruht auf seiner Unklarheit über die Stellung, die er selbst der Zweckstrafe gegenüber einnimmt. Keiner hat den Zweck der Strafe: Schutz der Rechtsordnung, schärfer betont, als gerade er (siehe oben S. 350). Und wer mit Pfenninger fordert, daß die Strafe ein Übel sei und bleibe, hat damit bereits den Zweckgedanken in den Strafvollzug hineingetragen.

uns über das Verhältnis der Kriminalpolitik zum Strafrecht niemals mit genügender Bestimmtheit ausgesprochen hätten. Ich habe versucht, diesem Vorwurf die zutreffende, scharfe Fassung zu geben, ihn auf sein richtiges Maß zurückzuführen, und damit zugleich das Kampffeld enger abzustecken.

Irre ich mich nicht, so stände demnach die Sache so: 1. Die Strafgesetzgebung ist unzweifelhaft Sache der Kriminalpolitik. 2. Der Schuldspruch muß, unter Vereinfachung der gesetzlichen Verbrechensbegriffe, nach festen Rechtsregeln, auf Grund einer logisch-juristischen Schlußfolgerung, gefällt werden. 3. Für die Strafzumessung verlangen wir, in wenigstens scheinbarem Gegensatze zur klassischen Schule, die Herrschaft kriminalpolitischer Erwägungen. 4. Diese spielen notwendig und unabweisbar die Hauptrolle im Strafvollzug.

Das eigentliche Streitgebiet wird demnach durch die Strafzumessung gebildet. Aber auch hier hat uns die herrschende Richtung in dem landesherrlichen Begnadigungsrecht, ganz besonders aber in der bedingten Entlassung, heute schon tiefeinschneidende Zugeständnisse gemacht.

Auch wir können uns einer uns entgegenkommenden Gesetzgebung gegenüber zu einer Abschwächung unsrer Forderung verstehen. Aber diese praktischen Zugeständnisse, diese Dankbarkeit für Abschlagszahlungen mit Fristerstreckung für die Restforderung, bedeuten kein auch nur teilweises Aufgeben des grundsätzlichen Standpunktes. Wie Pfenninger (S. 46 und 60) richtig bemerkt, hat Ferri früher die Grenzlinie zwischen dem Herrschaftsgebiete der Kriminalpolitik und dem Strafrecht in der Weise zu bestimmen versucht, daß er jener (von andern Gruppen abgesehen) die jugendlichen und die unverbesserlichen Verbrecher, diesem alle übrigen zuwies. Daß eine derartige Aufteilung des Strafrechts wissenschaftlich unhaltbar ist, bedarf keines Nachweises. Ferri hat sie auch selbst aufgegeben. Wohl aber wäre es durchaus möglich, diese Trennung zur Grundlage eines legislatorischen Kompromisses zu machen. Ich wäre durchaus zufrieden, wenn die von uns geforderte Umgestaltung zunächst nur bezüglich der Jugendlichen und der Unverbesserlichen durchgeführt würde.

Dabei soll es uns auf den Namen nicht ankommen, den man dem Kinde geben will. Das ist ja die liebenswürdigste Seite in dem Verhalten unsrer Gegner, daß sie zufrieden sind, wenn die

altehrwürdigen Etiketten geschont werden. In der „Bestrafung" des Gewohnheitsverbrechers darf das „Gleichmaß zwischen Schuld und Sühne" nicht überschritten werden; aber gegen lebenslange oder doch sehr langwierige „Sicherheitsmaßregeln" nach verbüßter Strafe haben die Gegner nichts einzuwenden. Zwei Jahre Gefängnis gegen den unverbesserlichen Landstreicher gestattet die „vergeltende" Gerechtigkeit nicht; aber fünf Jahre des wesentlich empfindlicheren Arbeitshauses würden uns die Gegner wohl zugestehen. Laßt es uns also Sicherungsmaßregel und Arbeitshaus nennen; laßt uns nehmen, was wir bekommen können.

Man mißverstehe mich nicht. Von meinem grundsätzlichen Standpunkte aus ist und bleibt diese Verquickung einer kurzen und eindruckslosen „Strafe" mit einer langdauernden und einschneidenden „korrektionellen Nachhaft" ein lächerlicher Widersinn. Aber wir verlangen eine Umgestaltung der Gesetzgebung, und die ist ohne Kompromisse nicht zu erzielen. Kein Kompromiß aber wird mir leichter werden, als der Verzicht auf einen bestimmten Namen. Wem der Schlauch mehr wert ist als der Wein, der mag getrost den neuen Wein in den alten Schlauch gießen.

Allerdings bringt die von den Gegnern gewünschte Trennung der Strafe von den Sicherungsmitteln scheinbar eine weitere Scheidung mit sich: die der Strafrechtspflege von der Verwaltung. Aber auch diese Scheidung ist nicht besonders tragisch zu nehmen. Ist denn z. B. in Preußen diese Trennung beim Strafvollzug durchgeführt? Und liegt es nicht auf der Hand, daß nicht nur eine einheitliche oberste Leitung der Strafanstalten, Gefängnisse, Arbeitshäuser, Erziehungsanstalten usw., sondern auch eine wenigstens teilweise Einheitlichkeit in der mittlern und untersten Leitung möglich und wünschenswert wäre?

Trotz all seiner bösen Worte, trotz all seiner tönenden Rhetorik will ja auch Mittelstädt nichts andres. Darüber kann er wohl sich selbst, nicht aber seinen aufmerksamen Leser hinwegtäuschen.

Zwar wiederholt Mittelstädt in den verschiedensten Wendungen die alte Forderung nach „unbedingter Sonderung von Justiz und Verwaltung" (S. 259 und a. O.). Aber das ist gar nicht so schlimm gemeint. Denn Mittelstädt verlangt selbst, ausdrücklich und mit aller Bestimmtheit, „organische Einrichtungen, welche zwischen beiden vernünftige Wechselbeziehungen herstellen". Damit ist die „unbedingte Sonderung" aufgegeben. Etwas andres haben

auch wir nicht verlangt. Wenn ich wünsche, daß der Strafrichter auf die Erziehungsanstalten und Arbeitshäuser ebenso wie auf den gesamten Strafvollzug Einfluß gewinnt, so denke ich mir diese Einwirkung auch als eine durch „organische Einrichtungen" geregelte. Und „vernünftige Wechselbeziehungen" sind auch unser Ziel. Vielleicht ist das, was wir fordern unorganisch und unvernünftig; dann mag man uns belehren. Weiß Mittelstädt bessere Vorschläge als die bisher von unsrer Seite gemachten, so wären wir ihm für nähere Mitteilungen sehr dankbar.

Über diesen ganz allgemein gehaltenen Hinweis auf die Möglichkeit einer organischen Verbindung von Justiz und Verwaltung bei unbedingter Sonderung derselben läßt sich aber einstweilen nicht urteilen. Und wenn Mittelstädt (S. 257) behauptet, unsre Forderungen kämen darauf hinaus, daß „der Strafrichter die verwahrloste Jugend erziehen und die ihm entgegengetretenen Geisteskranken heilen solle"[22]) — so sei über diesen völlig aus der Luft gegriffenen, dem geehrten Verfasser wohl nur in der Hitze des Gefechtes entschlüpften Satz der Schleier christlicher Nächstenliebe gebreitet. Auch dem gewandtesten und loyalsten Fechter kann es einmal geschehen, daß er, ohne es bewußt zu wollen, die Kampfesregeln übertritt. In solchen Fällen liegt die beste „Selbstbejahung des Rechts" in der einfachen Feststellung der Thatsache.

Ich bin mit meinen kritischen Bemerkungen zu Ende und danke den beiden Gegnern für die uns gegebene Anregung. Soviel scheint mir sicher zu sein: von deterministischer Seite droht der Schutzstrafe keine ernste Gefahr. Merkels „Vergeltung" schwebt völlig in der Luft; Mittelstädt aber will nichts als die Schutzstrafe. Insoweit also sind die gegen uns gerichteten Angriffe ungefährlich. Mittelstädt hat aber ferner sich das Verdienst erworben, auf festere Bestimmung des Verhältnisses zwischen Kriminalpolitik und Strafrecht zu dringen. Das ist das wichtigste, zugleich aber auch schwierigste der wissenschaftlichen Probleme auf unserm Gebiete. Die IKV. wird bemüht sein, auch diese Frage der Lösung näher zu bringen. Sie wird dabei der Methode treu bleiben, die sie bisher befolgt hat. Ohne vorgefaßte Meinung wird sie Schritt für Schritt vorwärts gehen, die ge-

[22]) Hat etwa Appelius solche Forderungen vertreten? oder wer sonst?

wonnenen Ergebnisse stets aufs neue überprüfend. Klärung der Ansichten in gemeinsamer Beratung, Sammlung der Kräfte zu gemeinsamer Arbeit: das ist unser Programm. Wer von der eignen Unfehlbarkeit oder von der Nutzlosigkeit der Arbeit überzeugt ist, der paßt freilich nicht zu uns.

Mittelstädt aber möchte ich nach wie vor zu den Unsrigen rechnen. Jede Bewegung hat ihre „Irregulären", die manchmal recht unbequem zu werden und den gemeinsamen Rahmen zu sprengen drohen. Aber je kräftiger die Bewegung ist, desto geringere Gefahr und desto reichere Anregung werden ihr gerade die Irregulären bringen.

---

12.

## Zur Dogmengeschichte des Rechtsirrtums.

Von Dr. Heinemann.

Die alte Kontroverse, ob das Bewußtsein von der Unerlaubtheit einer Handlung Voraussetzung der Strafbarkeit sei, in ihrer historischen Entwickelung zu verfolgen, ist aus einem doppelten Grunde von Interesse.

Einmal wird auf diesem Wege am sichersten die endliche Lösung dieser praktisch wichtigen Frage gelingen, über welche auch noch heute keineswegs eine Einigung erzielt ist. Sieht sich doch Ortloff[1]) in einer jüngst erschienenen Schrift zu folgendem energischen Protest veranlaßt gegen die bekanntlich mit wachsender Entschiedenheit vom Reichsgericht vertretene Theorie von der Einflußlosigkeit des Rechtsirrtums: „Das Gemüt fühlt sich verletzt oft bis zur Entrüstung und Empörung, ja Verzweiflung an der menschlichen Gerechtigkeit, wenn die Überzeugung feststeht, daß der Mangel jener Erkenntnis ein unvermeidlicher nach den Verhältnissen, der Irrtum ein menschlich erklärlicher und entschuldbarer gewesen sei. Die Zuhörerschaft der Gerichtsverhandlungen empfindet den Eindruck mit Verwundern und Grauen, wenn der Vorsitzende mit geschäftlicher Kälte den Urteilsspruch verkündet, daß . . . der „gute Glaube" an eine Berechtigung, an eine Erlaubtheit, an Zurechtbestehen, an Straflosigkeit dem Gesetz und den zu seinem Vollzug Berufenen gegenüber keine Berücksichtigung finden könne." Ein derartig schroffer Gegensatz der Ansichten kann nur durch eine sorgfältige historische Untersuchung ausgeglichen werden.

[1]) Die Strafbarkeitserkenntnis als Schuldvoraussetzung. Marburg 1891, S. 2.

Diese aber ist noch aus einem andern und zwar einem kriminalpolitischen Grunde von Wert. Unsre Betrachtung wird uns nämlich zu dem interessanten Ergebnis führen, daß die Forderung der Gesetzeskenntnis ihrem letzten Grunde nach lediglich deshalb in die deutsche Doktrin Eingang gefunden hat, weil man darin ein brauchbares Korrektiv erkannte gegen die Schlechtigkeit der damaligen Gesetze, gegen die Härte ihrer Strafandrohungen und vor allem gegen die gänzlich unzulängliche Art und Weise, wie man den Unterthanen die Gesetze bekannt zu machen pflegte. In zahlreichen Fällen können wir beobachten, wie derselbe Schriftsteller, welcher uns soeben in logisch zwingender Argumentation den Nachweis dafür erbracht hat, daß der Begriff des Vorsatzes lediglich auf die Kausalität des menschlichen Thuns und nicht auf die juristische Bedeutung desselben zu beziehen ist, unmittelbar darauf das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit auf Umwegen dennoch wieder in die Vorsatz-Definition einfügt, und dies bloß zu dem Zweck, um dem Richter ein Mittel zu geben, aus Billigkeitsrücksichten den nach strengem Recht Schuldigen von der unverhältnismäßigen Härte der Strafe befreien zu können. Ein solches Verfahren, so verfehlt es auch an und für sich ist, ist für uns legislatorisch recht lehrreich. Es zeigt uns, zu welchen Konsequenzen es führt, wenn die Strafgesetzgebung den Anschauungen des Volkes nicht mehr entspricht, wenn sie neue Unrechtsformen schafft und bestraft, welche das allgemeine Rechtsbewußtsein als solche nicht anerkennt, kurz wenn die Strafgesetzgebung die Fühlung mit den Forderungen und den Bedürfnissen des Lebens verliert. Dann sieht sich Wissenschaft und Rechtsprechung gezwungen, durch allerlei Kunstgriffe die Anwendung des toten, erstarrten Buchstabens des Gesetzes zu umgehen, um dem wirklichen lebendigen Rechte zum Siege zu verhelfen. Ein besonders interessantes Beispiel hierfür liefert die Geschichte des Dolusbegriffs. Übrigens weist auch das heutige Recht analoge Erscheinungen auf. Wenn uns beispielsweise von Liszt[2]) von französischen Richtern Mitteilung macht, welche ganz offen einräumen, daß sie das Merkmal der Einsicht in die Strafbarkeit bei jugendlichen Delinquenten entgegen dem klaren Wortlaut des Gesetzes lediglich deshalb verneinen, um dem jungen Menschen anstatt der ihm für sein ganzes Leben vielleicht verderblichen kurzzeitigen Freiheitsstrafe die Wohl-

[2]) Z XII 172.

that einer Jahre hindurch fortgesetzten Zwangserziehung zu teil werden lassen zu können, so haben wir es hierin mit einem Vorgang zu thun, welcher dem im folgenden darzustellenden durchaus verwandt ist.

## I.

## Kurze Übersicht über die Dogmengeschichte bis auf Meister.

Auf die Feststellung des Dolusbegriffs im römischen Recht kann hier verzichtet werden. Ich habe an andrer Stelle[3]) versucht, die Grundsätze des römischen Rechts in Kürze darzulegen und bin daselbst in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung und im Gegensatz zu Binding zu dem Resultate gekommen, daß es keine Stelle in den römischen Quellen gibt, welche das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit als notwendige Voraussetzung des Dolus betrachtet, noch irgend eine, welche die Rechtsunkenntnis als allgemeinen Strafausschließungsgrund hinstellt; vielmehr läßt sich im Gegenteil als Regel aus den verschiedenen Stellen der Satz entnehmen: Unkenntnis des Rechts befreit nicht von Strafe. Bei zahlreichen Delikten scheint dieser Grundsatz ausnahmslos gegolten zu haben, bei einigen allerdings griff eine mildere Auffassung Platz, und zwar sind dies solche, welche dem spezifisch römischen Recht angehörten und nicht bei allen Völkern schlechthin als Verbrechen galten.

Daß auch das germanische Recht auf den Rechtsirrtum keine Rücksicht nahm, ist bekannt.[4])

Auf die Litteratur der folgenden Jahrhunderte braucht hier nur mit wenigen Worten eingegangen zu werden. Sie beschränkt sich darauf, die römischen Grundsätze in pedantischer Weise zu wiederholen, neue Gesichtspunkte fehlen völlig. Die Ausführungen führen zuletzt immer wieder auf denselben, angeblich in dieser Allgemeinheit schon in den römischen Quellen enthaltenen Gedanken zurück: Rechtsirrtum entschuldigt nur, sofern der Gegenstand desselben Normen betrifft, welche nicht dem natürlichen Rechte an-

[3]) Die Bindingsche Schuldlehre. Abhandlungen des kriminalistischen Seminars zu Marburg Bd. I Heft 4. Freiburg 1889, S. 73 bis 91.

[4]) Vgl. hierüber die Ausführungen bei John, Das Strafrecht in Norddeutschland zur Zeit der Rechtsbücher. Leipzig 1858, S. 127ff., Berner, Wirkungskreis des Strafgesetzes, 1853 S. 38 und Hammerer, Der Einfluß des Rechtsirrtums auf die Bestrafung. München 1890, S. 9ff.

gehören, sondern mehr örtlicher und positiver Natur sind.[5]) Indem man diesen Grundsatz konsequent durchzuführen suchte, kam man aber zu unhaltbaren Resultaten. Denn in den meisten Fällen wird der Bürger die Strafgesetze gerade seines Staates genau ebensowohl kennen, wie diejenigen, welche auch bei andern Völkern in Geltung stehen. Es liegt daher kein Anlaß vor, die delicta juris civilis durchgehend anders zu behandeln, als die delicta juris gentium. Nur in einzelnen Fällen werden erstere von der Beschaffenheit sein, daß ihre Rechtswidrigkeit ohne Wissen von dem positiven Gesetze nicht erkannt werden kann. Insbesondere ist dies bei Strafgesetzen polizeilicher Natur möglich. Für solche Ausnahmefälle haben die Römer an die in Rede stehende Einteilung der Verbrechen erinnert und aus Billigkeitsrücksichten für die delicta juris civilis bei Rechtsunkenntnis von der Verhängung einer Strafe bisweilen abgesehen. Keineswegs aber geschah dies allgemein oder auch nur in größerm Umfange.

Zu dem genannten Fehler kommt noch ein zweiter hinzu, welcher ganz besonders die mangelhafte, prinziplose Durchbildung unsrer Lehre verschuldet hat. Wollte man einmal auf die Unkenntnis des Gesetzes Rücksicht nehmen, so mußte man konsequenterweise zu völliger Freisprechung des Thäters gelangen. Diesen bedenklichen Schritt aber wagte man nicht zu thun, blieb vielmehr auf halbem Wege stehen und schuf damit ein System, welches mit der Logik durchaus nicht in Einklang zu bringen ist. Falls nämlich die Rechtsunkenntnis oder der Rechtsirrtum verschuldet waren, sollte die begangene That als Fahrlässigkeit dem Thäter zugerechnet werden und deshalb eine mildere Strafe, als die sonst verwirkte, Platz greifen, weil, wie bei Farinacius a. a. O. die Motivierung lautet, ignorare iura lata culpa est. Die Beweislast für das Vorhandensein der Rechtsunkenntnis wurde dem Angeklagten auferlegt, da praesumitur dolus et non ignorantia.

Diese Ausführungen leiden an einer völligen Verkennung des Wesens der Fahrlässigkeit. Fahrlässige Handlung ist die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges auf Grund pflichtwidriger Un-

[5]) Siehe z. B. Gandinus, Rubr. de hom. et eorum poenis nr. 22, Bossius, Tit. de defensione eorum nr. 32, Menochius, De praesumtionibus lib. V pr. 3 nr. 115ff., Clarus, Sententiarum receptarum lib. V § fin. qu. 60 nr. 11, Farinacius, Praxis et theorica criminalis. Frankfurt 1597; qu. 90 insp. 2 u. a.

aufmerksamkeit, nicht die Verletzung des Gebotes, sich Kenntnis von den geltenden Gesetzen zu verschaffen. Die Außerachtlassung dieser Pflicht könnte nur dann bestraft werden, wenn der Gesetzgeber sie als solche ausdrücklich mit Strafe bedroht hätte. Aber auch in diesem Falle würde immer nur die hierfür, niemals die für die fahrlässige Handlung selbst angedrohte Strafe zur Anwendung kommen dürfen. Sonst würde, worauf schon Oetker[6]) aufmerksam gemacht hat, dasselbe Delikt, die unterlassene Kenntnisnahme des Gesetzes, bald mit einer geringfügigen Geldbuße, bald mit einer langjährigen Freiheitsstrafe geahndet werden.

Daß endlich auch die praesumtio doli unzulässig ist und einen mit den Grundprinzipien des Strafrechts in Widerspruch stehenden Gedanken enthält, bedarf keiner weiteren Ausführung.

Carpzov und Math. Berlich sprechen über die Frage, ob und in wie weit der Begriff des Dolus auf die Kenntnis des verletzten Rechtssatzes zu beziehen sei, überhaupt nicht. Dagegen nehmen die Erörterungen über diesen Gegenstand bei Boehmer wiederum einen breiten Raum ein.

Boehmer geht davon aus, daß der Rechtsirrtum nicht zu berücksichtigen sei, „ne in cuiusvis nequissimi hominis potestate sit, allegata ignorantia, rigorem legum temere et contra utilitatem publicam eludendi“[7]). Er fügt als zweiten Grund hinzu, daß jedermann auf die verschiedenste Art und Weise Gelegenheit habe, von den Gesetzen Kennnis zu erlangen, so daß die angebliche Unbekanntschaft mit denselben als eitler Vorwand anzusehen sei. Allein nach Feststellung dieses Prinzipes fährt er fort: „Verum id non omne arbitrium iudicis tollit, si probabilis causa ignorantiam confirmat“. Als solche eine Berücksichtigung verdienenden Gründe führt er folgende vier auf:

a) die Unbekanntschaft mit einer zu harten Strafe — „hac ratione utique proficit ignorantia contra poenam ignis in sodomia“ —,
b) die Unbestimmtheit der Strafe,
c) mangelhafte intellektuelle Entwickelung des Angeklagten,

[6]) Oetker, Über den Einfluß des Rechtsirrtums im Strafrechte. Kassel 1876, S. 51.

[7]) Böhmer, Observationes selectae ad Carpzovii practicam novam. Frankfurt 1759, qu. 149 observ. IV und Meditationes in C. C. C. Halle 1770, Art. 179 § 12.

d) bei Fremden oder solchen Personen, welche erst seit kurzer Zeit in den Staatsverband aufgenommen sind, die Eigentümlichkeit eines Strafgesetzes, insbesondere sofern dies von dem gewöhnlichen Rechte abweicht.

Mit vollem Recht bemerkt Geßler[8]) zu diesen Ausführungen, daß sie klar beweisen, wohin eine dem Rechtsbewußtsein der Zeit nicht mehr entsprechende Gesetzgebung führt! Denn in der That würden alle diese Ausnahmen, abgesehen von der unter c genannten, ihre innere Berechtigung verlieren, sobald die Strafgesetzgebung den Rechtsanschauungen des Volkes gemäß gewesen wäre. Sie sind sämtlich nur Notbehelfe gegenüber den schlechten Zuständen des damaligen Strafrechts.

Denselben Standpunkt, wie Boehmer, vertrat im wesentlichen auch Kreß[9]). Auch bei ihm sind die für die Regelung der Lehre vom Rechtsirrtum entscheidenden Gesichtspunkte kriminalpolitischer Natur. Insbesondere legt er Gewicht darauf, daß bei Verschärfung der Strafen die betreffenden Gesetze alljährlich verkündet würden. Auch soll dem Angeklagten stets die Frage vorgelegt werden, ob er in der Kirche gewesen sei und das Edikt habe ablesen hören. Bei Unkenntnis desselben könne Strafmilderung eintreten.

Den gleichen Gedankengang finden wir bei den zahlreichen, auf der Grundlage der Karolina jetzt erscheinenden systematischen Darstellungen des Strafrechts. Kein einziger Schriftsteller dieser Periode versucht die schwierige Frage nach der Behandlung des Rechtsirrtums aus sich selbst heraus scharf und logisch korrekt zu beantworten, sondern überall beherrschen Zwecke, welche mit dem in Rede stehenden Gegenstande an sich gar nichts zu thun haben, die Darstellung. Es kann daher nicht Wunder nehmen, daß die aufgestellten Begriffsbestimmungen einen durchaus unbestimmten und farblosen Charakter an sich tragen. Es seien zur Bestätigung dieser Behauptung nur einige wenige Beispiele angeführt.

Koch[10]) schreibt: „Ignorantia vero iuris in delictis regulariter non excusat, sed affectata censetur, nisi de facto per se indifferenti, sed iure particulari notato, aut de poena

---

[8]) Gerichtssaal 10. Bd. S. 236.

[9]) Kreß, Commentatio succincta in Constitutionem criminalem Caroli V. Hannover 1730.

[10]) Institutiones juris criminalis, 9. Aufl. Jena 1791, § 152.

atrociori, lege speciali in delictum aliquod constituta, sermo sit, et delinquens novitius civis aut advena sit. Res inprimis ex circumstantiis diiudicanda."

Einen noch weiteren Spielraum läßt Cremani[11]) der richterlichen Willkür, indem er folgendes ausführt: „Quare in foro urgente eadem utilitate invaluit, ut juris ignorantia cuique noceat ac neminem a delicto excuset, nec ab ordinaria poena. Verum id recta ratio et aequitas excipiendum iubent, si causa aliqua non parum probabilis errorem vel ignorantiam confirmet."

Eine eingehende Behandlung unserer Lehre findet sich bei Quistorp[12]). Es heißt bei ihm: „Daß die Strafe, welche das Gesetz auf ein begangenes Verbrechen ordnet, anwendlich werde, erfordert man, daß der Urheber desselben deutliche Begriffe von der begangenen Missethat gehabt und solche mit Vorsatz vollbracht habe." Quistorp faßt also richtig die Gesetzeskenntnis nicht als Begriffsmerkmal des Vorsatzes auf, sondern er fordert, daß der Thäter neben dem Vorsatz deutliche Begriffe von der begangenen Missethat gehabt habe. Was er hierunter versteht, ergiebt sich aus seinen weiteren Ausführungen: „Diejenigen deutlichen Begriffe, die ein Verbrecher von der nachhin begangenen Missethat gehabt haben muß, begreifen nicht zugleich, daß er den ganzen Umfang derselben nebst allen Folgen vorher erkannt haben müsse, indem es genüget, wenn ein Verbrecher die Missethat vorher als eine unerlaubte und strafwürdige Handlung erkannt habe, ob ihm gleich die eigentliche Art der Bestrafung unbekannt gewesen sein sollte."

Diese Theorie leidet, abgesehen von ihrer großen Gefährlichkeit für eine strenge Aufrechterhaltung der Rechtsordnung, an einer bedenklichen Unklarheit und Unbestimmtheit. Denn es gibt keinen sicheren Maßstab, an welchem gemessen werden kann, was unerlaubt und was strafwürdig ist. Zur Aufstellung eines Systems allgemein giltiger sittlicher Werte hat es die Philosophie noch nicht gebracht. Wer auf einem laxeren moralischen Standpunkt steht, wird an mancherlei Handlungen keinen Anstoß nehmen, die der sittliche Rigorist verabscheut. Fehlt es aber an einem durchweg giltigen

---

[11]) De jure criminali. Ticini 1791, Bd. I S. 64.

[12]) Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts, 6. Aufl. Rostock und Leipzig 1809, Bd. I § 34 und § 47.

Prinzip sittlicher Beurteilung, so ergiebt sich, daß das positive Recht mit den Begriffen Quistorps, welche von der späteren Doktrin vielfach rückhaltlos acceptiert wurden[13]), nicht operieren kann. Überdies bricht Quistorp seinen eignen Ausführungen die Spitze ab durch die zahlreichen Ausnahmen, welche er sogleich hinzufügt. Er kehrt nämlich nicht bloß zur praesumtio doli zurück, sondern will die volle Strafe dem Thäter auch dann auferlegen, wenn dieser das übertretene Gesetz, weil es von den Kanzeln usw. regelmäßig publiziert wurde, hätte kennen müssen. Mit diesem Satz wird die Forderung des Bewußtseins der Strafwürdigkeit vollkommen preisgegeben. Ebenso entbehren die Normen, welche für die Fremden gelten sollen, eines festen, einheitlichen Prinzipes. „Bei Fremden", so wird ausgeführt[14]), „vermutet man zwar nach der Regel, daß sie die Gesetze des Orts, wo sie das Verbrechen begangen, nicht gekannt haben. Inzwischen verdient der von einem Fremden angezogene Irrtum der Landes- und Stadtgesetze sodann in keinen Betracht gezogen zu werden, wenn entweder die Satzungen derselben schon im gemeinen Recht enthalten sind oder der besondere Zustand des Fremden oder auch das Gewerbe, welches er trieb, ihn schon an sich verpflichtet haben sollten, sich eine Kenntnis der Landes- oder Stadtgesetze zu erwerben." Hier wird also der für das Kriminalrecht unhaltbare Standpunkt eingenommen, daß die culpa dem Wissen gleichgestellt wird.

Die in der Folgezeit mit großer Energie von Feuerbach vertretenen Grundsätze finden sich zum Teil schon bei Stübel. Da seine Theorie auch sonst auf die spätere Doktrin einen nachhaltigen Einfluß gewonnen hat, ist es geboten, auf sie etwas ausführlicher einzugehen.

Nachdem er ausgeführt hat,[15]) daß die Zurechnung einer Handlung zum Vorsatz eine genaue Kenntnis des Thäters „von der Handlung an sich selbst" voraussetzt, fährt er fort: „Eine andere, ebenso wichtige Quelle der Bestimmungsgründe ist die Kenntnis von dem durch die Handlung übertretenen peinlichen

[13]) Vgl. z. B. die Ausführungen Geßlers im Gerichtssaal Bd. X S. 316ff.

[14]) a. O. § 48.

[15]) System des peinlichen Rechts 1795 Bd. II §§ 251ff. Siehe auch Stübel, Über den Thatbestand der Verbrechen. Wittenberg 1805, §§ 1ff. und den Aufsatz: „Über gefährliche Handlungen" im neuen Archiv des Kriminalrechts, Bd. VIII. Halle 1826, S. 236ff.

Gesetze." „Diese Kenntnis", so heißt es dann weiter, „ist bei der freien Handlung eines Verbrechens mehr oder weniger unentbehrlich, je nachdem die peinlichen Gesetze die vorzüglichsten und ohne sie vielleicht weniger bekannten Beweggründe der Unterlassung enthalten oder nicht". Das Interessante an diesen Ausführungen ist das rein deterministische Gewand, in welchem hier die Forderung der Gesetzeskenntnis erscheint. Die Strafandrohung wird als ein Mittel aufgefaßt, den Willen in dem Widerstreit der Motive zum gesetzmäßigen Handeln zu bestimmen. Da nun dieses Mittel nur dann wirken kann, wenn der Thäter von dem ihm drohenden Übel genaue Kenntnis hatte, so wird es ganz konsequent für nicht ausreichend erklärt, daß „der Verbrecher bloß von dem Dasein des peinlichen Gesetzes Wissenschaft hatte, welches er übertrat", sondern es wird Kenntnis von der Größe der Strafe verlangt. „Da die positiven Beweggründe solcher Vorschriften in Strafübeln bestehen, so wird auch in gewisser Rücksicht die genaue Kenntnis derselben erfordert, .... da vielleicht die Wissenschaft von dem bestimmten Strafübel hinreichend gewesen wäre zur Abschreckung, und die Vollziehung eben desselben überflüssig sein kann". Eine Einschränkung erfährt diese Theorie nur durch den folgenden Zusatz: „Eine solche Eigenschaft der peinlichen Gesetze," — nämlich als Motive zur Unterlassung der gesetzwidrigen Handlung zu wirken, — „trifft man bei denjenigen positiven an, welche nicht zugleich ein natürliches bestätigen. Von der Art aber sind allein die uneigentlichen peinlichen, als eigentlichen polizeimäßigen Gesetze. Die eigentlichen peinlichen Gesetze sind stets zugleich auch natürliche. Ihr Inhalt ist also schon durch die natürlichen peinlichen Gesetze bekannt". Die schließlich gegebene Begriffsbestimmung des Dolus lautet dahin: „Begriff der gesetzwidrigen Wirkung einer Handlung, insofern er den Delinquenten zur Hervorbringung derselben bestimmt".

Diese Ausführungen leiden an einem doppelten Fehler, einen so großen Fortschritt sie auch gegenüber den weit weniger klaren Deduktionen der früheren enthalten. Sie übersehen, daß die beiden Schuldarten Vorsatz und Fahrlässigkeit lediglich auf den Erfolg der Handlung, nicht auf die Übertretung der Rechtsnorm zu beziehen sind, und daß daher die Kenntnis des Verbots nicht Voraussetzung der strafrechtlichen Zurechnung sein kann. Indem Stübel ferner den Zweck des Strafgesetzes einzig und allein darin erblickt, den Willen des Thäters durch die Vorstellung drohender Übel zu

bestimmen, läßt er ganz und gar die Rücksicht auf die Gesellschaft, zu deren Schutz das Strafrecht doch in erster Linie dienen soll, außer Acht. Von diesem Standpunkt aus wäre zu prüfen gewesen, ob nicht das Interesse der Gesellschaft an einer strikten Aufrechterhaltung der Rechtsordnung es erfordere, daß die Strafgesetze auch auf denjenigen angewendet werden, welcher dieselben nicht gekannt hat. Da Stübel diese Frage gänzlich unerörtert läßt, fehlt es seiner Theorie an dem notwendigen Abschluß.

Rein vom Zweckmäßigkeitsstandpunkt aus beantwortet Stelzer[16]) dagegen unsre Frage und zwar tritt er vorzüglich aus folgenden zwei Gründen für Berücksichtigung der Rechtsunkenntnis ein. Er fragt: „Wie viele Menschen des niedrigsten Standes gibt es, welche gar nicht lesen können, wo sollen diese Bekanntschaft mit dem Gesetz erhalten? Zur Abhilfe schlägt er überaus charakteristisch vor, „daß ein populäres gesetzliches Lesebuch für die geringeren Stände angefertigt und jeder Hausvater verpflichtet werde, aus demselben seiner Familie nach dem Abendgebet etwas vorzulesen“[16a]). Der zweite Grund, welcher für ihn bestimmend ist, ist der folgende: „Nun nehme man irgend ein im Gesetzbuch wiederhergestelltes Verbrechen, das Nachlässigkeit der Justiz bisjetzt für kein Verbrechen anerkannte, soll der, welcher es begeht, nicht durch Unwissenheit entschuldigt, soll er gesetzmäßig behandelt werden?“

Diesen Ausführungen gegenüber gilt das oben bemerkte. Sie sind verständlich in einer Zeit daniederliegender Rechtspflege und verlieren ihre Berechtigung, sobald die Strafgesetzgebung und die Rechtsprechung ihre Aufgabe voll erfüllen. Die Klagen Stelzers kehren übrigens auch bei andern Schriftstellern wieder.

Als besonders charakteristisch hierfür sei ein Ausspruch Ludwigs, Kanzlers des Herzogtums Magdeburg, angeführt, welcher das 236. Stück der „gelehrten Anzeigen“ aus dem Jahre 1749 mit folgenden Worten beginnt: „Nun vergnüge ich mich von

[16]) Kritik über Preußens neues Kriminalgesetz. Halle 1795, S. 91 ff.

[16a]) Eine ähnliche Vorschrift findet sich übrigens in der „Instruktion für die zur Verfertigung des Entwurfs zu einem neuen Gesetzbuch verordnete Kommission“ Katharinas II. aus dem Jahre 1769. Es heißt dort auf S. 42: „Je mehr Menschen das Gesetzbuch lesen und verstehen, desto weniger werden der Verbrechen sein. Deswegen muß man befehlen, daß in allen Schulen die Kinder dergestalt im Lesen unterrichtet werden, daß wechselweise Kirchenbücher und Bücher, die von den Gesetzen handeln, gebraucht werden.“

Hertzen! das was ich, der im vorigen 235. Stück abgehandelten Materie wegen, auswärtig und im natürlichen Licht und Recht gesuchet, sich bereits in unseren selbsteigenen Satzungen findet. ...... Ich darf mich deswegen nicht scheuen, öffentlich zu bekennen, daß mir als ältestem Regierungsrath im Lande und bei der Juristenfakultät, Präsidenten, von diesen drei Churfürstlichen und Königlichen Satzungen gar nichts bekannt gewesen." Und an einer andern Stelle[17] sagt derselbe Schriftsteller: „Unser allergnädigster Herr, mißfällig vernommen, daß Dero im Lande publicirten Edikten nicht überall nachgelebet werde, und man wahrgenommen, das solches großen Teils daher rühre, weil sie zu jedermanns Wissenschaft nicht gelanget, so soll hinfüro es mit Publikation derselben folgender Gestalt gehalten werden ...." Solche Aussprüche, welche uns überall begegnen, erklären wohl zur Genüge, aus welchen Motiven man den Eintritt der Strafe von der Voraussetzung der Gesetzeskenntnis abhängig machte. Manche gehen sogar so weit, aus diesem Grunde selbst Kenntnis von der Größe der Strafe zu verlangen. So wirft Struben[18]) die Frage auf: „Ob die Unwissenheit der in den Gesetzen bestimmten Strafe demjenigen zu statten kommt, welcher dawider gehandelt hat?" Er bejaht diese Frage mit dem Bemerken: „Wem aber die Schärfe des Gesetzes unbekannt ist, von dem kann man nicht sagen, daß er es so sehr verachtet, als ein andrer Übelthäter, der davon unterrichtet gewesen."

Endlich seien zum Schluß noch die Ausführungen Meisters[19]) angeführt, da die verschiedenen Ungenauigkeiten und Fehler, welche wir in der bisherigen Übersicht kennen gelernt haben, bei ihm sämtlich wiederkehren und hier besonders deutlich zu Tage treten. Er sagt: „Ignorantia et error, quatenus dolum videlicet ex-

---

[17]) Teil I Stück 43. Fast wörtlich hiermit übereinstimmend heißt es in der Preußischen Verordnung vom 14. August 1717, man habe wahrgenommen, daß die Übertretung der gesetzlichen Verfügungen großenteils daher rühre, weil sie nicht zu jedermanns Wissenschaft gelangen. Siehe auch Harpprecht, Decisiones criminales. Tübingen 1746. Decisio 54 No. 28.

[18]) Rechtliche Bedenken 1782, 2. Teil, sowie 4. Teil Nr. 28. Vgl. auch Wolf, Jur. Natur. Teil VIII § 662: „Durum videtur poenam praesertim gravem infligere ei, quem metus poenae a proposito delinquendi abstahere potuisset, siquidem ea ipsi cognita fuisset."

[19]) Principia juris criminalis, 5. Aufl. Göttingen 1780, § 116.

cludunt vel minuunt; imo, si etiam absque culpa agentis contingunt, imputationem et poenam omnem tollunt. Quae regulae valent tum A) de ignorantia et errore facti, tum B) de ignorantia iuris, quae, modo nec simulata sit, nec malitiosa, ad temperandam poenam utidem conducit; et quidem, non solum 1. in delictis iuris mere positivi, habita simul personarum ratione; sed etiam 2. suo modo in delictis juris naturalis, nimirum quoad delinquentes, qui valde simplices et rudes sunt.“

Die Einwände, welche gegen diese Theorie sprechen, sind, noch einmal kurz zusammengefaßt, die folgenden:

1. Die Begriffe: Vorsatz und Fahrlässigkeit werden verkannt. Beide beziehen sich lediglich auf den natürlichen Erfolg, nicht auf die juristische Bedeutung der Handlung. Sie haben es ausschließlich mit dem Verbrechen als einem Ereignis der Sinnenwelt zu thun, nicht mit dem Begriff, unter welchen die juristische Betrachtung dieses Ereignis bringt. Dies wird sofort klar, sobald man sich erinnert, daß wir nur Gegenstände unserer Erfahrung durch die Denkform der Kausalität verknüpfen.

2. Nimmt man aber einmal an, daß der Vorsatz das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit mit umfaßt, so muß beim Fehlen dieses Bewußtseins unbedingt jede Strafbarkeit verneint werden, mag die Unkenntnis des übertretenen Gesetzes auch eine noch so verschuldete sein, es sei denn, daß diese als solche vom Gesetzgeber ausdrücklich unter Strafe gestellt wird.

3. Die Grenze zwischen delicta iuris mere positivi und delicta iuris naturalis läßt sich nur dann scharf ziehen, wenn der Gesetzgeber genau die Kriterien angibt, welche für diese Unterscheidung maßgebend sein sollen. Ohne eine solche Anweisung ist die Einteilung für die Praxis unbrauchbar.

4. Die Einschränkung, welche Meister rücksichtlich der delicta juris naturalis macht, beruht auf einer unzulässigen praesumtio doli.

5. Die Theorie Meisters ist für das Staatswohl außerordentlich gefährlich, denn sie macht den Schutz der wichtigsten Rechtsgüter von der größeren oder geringeren Gewissenhaftigkeit des Einzelnen abhängig.

## II. Die Theorie gegen Ende des 18. Jahrhunderts.

Eine sehr viel tiefere Durchbildung und feinere Erfassung der Schuldlehre finden wir bei den Späteren. Wir wollen mit Klein beginnen, welcher folgendes ausführt[20]):

„Da zu dem Thatbestand nicht allein die Hervorbringung der äußeren Wirkung gehört, sondern die Beschaffenheit der unerlaubten Handlung nach der Absicht des Handelnden beurteilt werden muß, so ist auch diese ein Gegenstand der Zurechnung und des darauf abzweckenden Beweises." Des weiteren geht er dazu über, den Begriff der Absicht näher zu bestimmen. Er nennt diese „böse, wenn sie gesetzwidrig ist" und fährt sodann fort[21]): „Da aber nur der, welcher das Gesetz weiß, demselben zuwiderhandeln kann, so wird zu einer bösen Absicht erfordert: 1. eine beabsichtigte böse Wirkung; 2. das Bewußtsein des Handelnden, daß die Handlung gesetzwidrig sei." Die beiden Schuldarten unterscheidet er auf folgende Weise: Dolus oder Fehler des Willens im engeren Sinne setzt „immer einen positiv bösen Willen, d. i. den Entschluß voraus, eine unerlaubte Wirkung hervorzubringen oder eine gebotene nicht hervorzubringen". Negativ böser Wille oder Culpa dagegen ist „der Mangel des guten Vorsatzes, die zur Vermeidung gesetzwidriger Handlungen erforderliche Fähigkeit und Aufmerksamkeit auszubilden oder anzustrengen". Das Bewußtsein der Strafbarkeit fordert Klein in beiden Fällen[22]), „denn Strafe kann vernünftigerweise nur auf diejenigen angewendet werden, bei denen die Furcht vor derselben als Bewegungsgrund zur Unterlassung des Verbrechens gedacht werden kann". Eine wertvolle Ergänzung findet diese Theorie durch die Ausführungen Kleins im Archiv des Kriminalrechts[23]). Er verwahrt sich dort insbesondere gegen die Ansicht, als ob „die Absicht, das Gesetz zu verletzen, um es zu verletzen" zum Begriff des Dolus gehöre, „vielmehr läßt sich eine solche Absicht ohne eine höhere, zu welcher sie als Mittel führen soll, nicht wohl denken". Das Böse wird, „selbst bei den boshaftesten Handlungen meistenteils nur als ein notwendiges Übel, ohne welches der Zweck nicht erreicht werden kann, gewollt".

[20]) Grundsätze des gemeinen deutschen peinlichen Rechts, 2. Aufl., Halle 1799 § 116.

[21]) § 119 und 120 a. O.

[22]) § 129 a. O.

[23]) Archiv des Kriminalrechts Bd. I aus dem Jahre 1779, Stück 2 S. 59 ff.

Gegen diese Ausführungen trifft das oben Bemerkte zu, es ist unzulässig und widerspricht den Fundamentalsätzen der Logik, den Begriff der Zurechnung auf den allgemeinen Thatbestand der Verbrechen auszudehnen[24]). Klein hat allerdings darin durchaus recht, daß die Hervorbringung der äußern Wirkung den Thatbestand eines Verbrechens niemals erfüllen kann. Liegt doch das Kennzeichen der fortgeschrittenen Entwicklung des Strafrechts gerade in der Berücksichtigung des Willensmoments. Die Frage ist nur, worauf sich der Wille gerichtet haben muß, um die Voraussetzung für das Strafrecht des Staates zu begründen. Und hier irrt Klein durchaus, wenn er der Ansicht ist, daß eine unerlaubte Wirkung nur durch einen Willen hervorgebracht werden kann, welcher mit dem Bewußtsein des Handelnden verbunden ist, daß die That gesetzwidrig sei. Dieses Bewußtsein kommt für das Kausalverhältnis gar nicht in Betracht. Für dieses ist nur notwendig, aber auch unbedingt ausreichend, daß das, was wirklich geschehen ist, auf den Willen des Thäters als Ursache zurückzuführen ist.

Weit weniger konsequent in der Durchführung des Prinzipes von der Notwendigkeit der Gesetzeskenntnis ist Kleinschrod[25]). Zunächst stimmt er mit Klein in der Definition des Vorsatzbegriffs völlig überein, indem er ausführt:

„Wenn es wahr ist, was in der Natur der Sache liegt, daß die Kenntnis des Strafverbotes und das Bewußtsein, daß man unrecht handle, zur Essenz des Vorsatzes gehören, so ergibt sich daraus die natürliche Folge, daß Unwissenheit und Irrtum einen großen Einfluß haben müssen, die Zurechnung zu bestimmen. .... Beide (der Unwissende und der Irrende) kommen darin überein, daß sie mit keinem eigentlichen Vorsatz eine That begehen, weil sie die Gesetze entweder gar nicht oder nicht deutlich kennen, welche sie übertreten; aber deswegen fällt noch lange nicht alle Zurechnung weg. Wehe den Gesetzen des Staates, wenn man sich dadurch straflos machen kann, daß man diese sich bekannt zu machen unterläßt!"

Erfreulich ist an diesen Ausführungen im Gegensatz zu den

---

[24]) Vgl. die treffenden Ausführungen bei v. Liszt, Lehrbuch, 5. Aufl. Berlin 1892, S. 176 unter V.

[25]) Systematische Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, 3. Aufl. Erlangen 1805, 1. Teil § 135.

bisher genannten Schriftstellern die energische Betonung des Staatsinteresses und der Hinweis auf die Bedürfnisse der Rechtsordnung, fehlerhaft dagegen aus den oben angedeuteten Gründen die Aufnahme des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit in die Definition des Vorsatzes und die gründliche Verkennung des Begriffes der Fahrlässigkeit. Im übrigen aber bricht Kleinschrod seiner Lehre sogleich wieder die Spitze ab durch die Einschränkungen, welche er hinzufügt. Zur affektierten und daher nicht zu berücksichtigenden Unkenntnis rechnet er nämlich u. a. den Fall[26]), daß „man mit den Gesetzen sich deswegen nicht bekannt macht, damit man nach Willkür handeln und alsdann Unwissenheit vorschützen könne", ferner „wenn eine Handlung nach den ersten Gründen der Vernunft und Sittlichkeit unerlaubt ist und der Verbrecher die gehörige Erziehung bekommen hat". Beide Ausnahmefälle lassen sich von dem Standpunkt aus, welchen Kleinschrod einnimmt, nicht rechtfertigen. Denn ist wirklich die Kenntnis des Strafverbotes, wie dies von Kleinschrod als in der Natur der Sache liegend mit voller Bestimmtheit behauptet wird, absolut unumgängliche Voraussetzung des Vorsatzbegriffes, so muß das Vorhandensein desselben unbedingt verneint werden, mag auch der Thäter es aus schlauer Berechnung vermieden haben, sich eine so gefährliche Kenntnis, wie die des Rechtes, zu erwerben. Schon Best hat auf die Unvermeidlichkeit dieser Konsequenz hingewiesen. Sie hätte Kleinschrod veranlassen sollen, an der Richtigkeit seiner Theorie irre zu werden. Durch einen bloßen Machtspruch aber werden unbequeme Folgerungen eines aufgestellten Prinzipes nicht aus der Welt geschafft. Die zweite der genannten Ausnahmen, welche Kleinschrod macht, läßt sich nur durch eine praesumptio doli stützen, verletzt also den Fundamentalsatz, wonach im Strafprozeß die objektive, materielle Wahrheit zu ermitteln ist.

Der weitere Gedankengang Kleinschrods ist folgender[27]): „Das positive Recht, was uns verbindet, sind wir schuldig, uns bekannt zu machen, wenn wir eine Handlung von Wichtigkeit vornehmen. Es ist also culpa, wenn wir diese Kenntnis zu erlangen vernachlässigen, wenn wir die Mühe unterlassen, uns die Norm unserer Handlungen bekannt zu machen". Die Größe dieser culpa bestimmt er danach[28]), „ob man die hier angenommene Wissenschaft leicht

---

[26]) § 137 a. O.
[27]) § 139 a. O.
[28]) § 144 a. O.

oder schwer sich verschaffen konnte". Die Unkenntnis der Größe der auf eine That gesetzten Strafe vermindert dagegen nach Ansicht Kleinschrods die Zurechnung nicht[29]), da es ausreichend ist, wenn jemand weiß, daß „seine Handlung Verbrechen oder mit andern Worten unter Strafe verboten sei".

Dieser letztere Satz ist von Kleinschrods Standpunkt aus nicht ganz folgerichtig, denn zu einer „deutlichen Kenntnis" der Gesetze, wie er sie zur Zurechnung verlangt, gehört auch das Wissen von der Schwere der Strafandrohung. Viel bedenklicher noch ist, worauf soeben schon hingewiesen wurde, das Mißverständnis in Bezug auf das Wesen der Fahrlässigkeit.

Sehr eingehende Betrachtungen über die hier zu behandelnde Frage finden sich bei Wieland[30]). Er geht von der Erörterung aus, inwiefern der Bestrafung die öffentliche Bekanntmachung des die betreffende Handlung verbietenden Gesetzes vorangegangen sein muß? Diese Frage wird dahin beantwortet, daß eine solche Bekanntmachung nur insofern notwendig ist, als das Gesetz ohne diese keine verbindliche Kraft haben würde. „Denn die verbindliche Kraft jeder unseren Handlungen vorgeschriebenen Richtschnur gründet sich einzig und allein in den aus derselben herzuleitenden Bewegungsgründen. Ist es also nicht möglich, die Bewegungsgründe zur Unternehmung oder zur Unterlassung dieser oder jener Handlung aus einer anderen Quelle, als aus dem Gesetz, welches uns in Rücksicht auf Handlungen von einer bestimmten Art zur Richtschnur dienen soll, zu erkennen: so muß uns dieses Gesetz bekannt gemacht worden sein, um seine verbindliche Kraft über unsere Handlungen auszudehnen. Man wird uns daher keines Ungehorsams gegen ein solches Gesetz und folglich auch keines wider dasselbe begangenen Verbrechens beschuldigen können, wenn wir seine Vorschrift übertraten, ehe sie uns bekannt wurde. Ganz anders verhält es sich mit Gesetzen, die uns schon bekannt waren, ehe sie öffentlich bekannt gemacht wurden. Hier war es uns möglich, die von dem Gesetz mit unseren Handlungen verknüpften Bewegungsgründe auch aus einer andern Quelle zu erkennen, und weil diese Bewegungsgründe ohne Rücksicht auf die Verschiedenheit ihrer Erkenntnisquellen beständig eine Verbindlichkeit erzeugen, so waren

[29]) § 145 a. O.

[30]) Geist der peinlichen Gesetze. Leipzig 1783, Teil I § 213.

wir auch verbunden, nach der Vorschrift des Gesetzes noch vor der Bekanntmachung desselben zu handeln. Von der Art sind alle Gesetze, die weiter nichts als eine Wiederholung der unveränderlichen Richtschnure des Naturrechts enthalten." Durchaus folgerichtig fordert daher Wieland mehr als bloße Kenntnis des Gesetzes. Um strafbar zu sein, muß der Thäter „auch die Bewegungsgründe, die dem Gesetz seine verbindliche Kraft geben, kennen und sich derselben bewußt gewesen sein." „Denn die bloße Kenntnis einer uns vorgeschriebenen Richtschnur bestimmt uns noch nicht zum Gehorsam, wenn wir nicht zugleich die Vorteile und die Gefahren, die mit ihrer Beobachtung und Übertretung verbunden sind, erkennen[31])." „Diese Bewegungsgründe fließen nun entweder aus der Natur der gesetzwidrigen Handlung oder nicht. Ist letzteres der Fall, so kann niemand die Folgen seiner Handlung oder die mit derselben zu verknüpfenden Bewegungsgründe aus ihrem Begriff erkennen. Das positive Gesetz muß daher diese Bewegungsgründe, die ihm den Gehorsam der Untertanen versichern und seine Verächter vom Verbrechen abhalten sollen, ausdrücklich bekannt machen." Im ersteren Falle ist dies dagegen nicht erforderlich[32]). Die Folgerung, welche Wieland aus dieser Deduktion zieht, geht dahin: „Gesetze, die ihren Übertreter nur mit unbestimmten Übeln bedrohen, sind zwar nicht von allen Bewegungsgründen entblößt, aber sie werden dennoch vielen Übertretungen unterworfen sein, weil der Mensch bei der geringsten Erwartung eines gewissen Nutzens die unbestimmten Übel, die aus seiner Handlung entspringen könnten, nicht mehr achtet und sogar nach den ersten Richtschnuren der Anwendungen seines Begehrungsvermögens nicht länger achten kann. Denn keine thätige Kraft zieht sich in sich selbst zurück, wenn sie nicht ein unüberwindlicher Widerstand zur Ruhe nötigt." Daraus ergiebt sich, daß bei Übertretung eines derartigen Gesetzes kein wahres Verbrechen vorhanden ist[33]).

Diese Ausführungen verdienen in hohem Maße Beachtung. Denn der ihnen zu Grunde liegende Gedanke ist von den Späteren verschiedentlich wiederholt worden und Ausgangspunkt für eine ganze Reihe von Irrtümern geworden.

---

[31]) § 214 a. O.

[32]) § 215 a. O.

[33]) §§ 217 und 218 a. O.

Schält man den Kern der Wielandschen Theorie aus dem Schwulst, mit welchem sie umgeben ist, heraus, so erhält man die folgende einfache Gedankenkette: Zweck des Strafgesetzes ist, dem menschlichen Handeln eine Richtschnur vorzuschreiben. Da Gehorsam aber nur dann geleistet werden kann, wenn man den Inhalt des Befehls, nach welchem man sich richten soll, kennt, so ist die Wissenschaft von dem Strafgesetz unumgängliche Voraussetzung für die Übertretung desselben. Es genügt aber nicht, wenn sich der Täter bloß bewußt ist, daß seine Handlung unter Strafe verboten sei. Er muß auch die Größe des ihm drohenden Übels erkennen. Denn nur in diesem Falle ist ihm ein Motiv gegeben, welches imstande ist, sein Begehrungsvermögen völlig legal zu bestimmen.

Das Interessante an diesen Ausführungen ist die formalistische Auffassung des Deliktsbegriffs in genau derselben Weise, wie sie später in Binding einen besonders glänzenden und scharfsinnigen Vertreter gefunden hat. Ganz wie bei Binding ist auch nach Wieland das Delikt nichts andres als Ungehorsam gegen die Norm, und von diesem Standpunkt aus ist es streng folgerichtig, in der Kenntnis des Thäters von dem ihn verpflichtenden Gesetz die unerläßliche Voraussetzung der Zurechnung zu sehen. Denn wenn das Wesen jedes deliktischen Verhaltens in der Auflehnung gegen die dem Handeln vorgeschriebene Richtschnur, in dem Willen, den Gehorsam gegen die Norm zu verweigern, besteht, so muß der Thäter die Norm natürlich zuvor gekannt haben. Ohne eine solche Kenntnis wäre eben eine verbrecherische Willensbestimmung undenkbar. Allein diese Theorie verliert die sachliche Bedeutung, den realen Inhalt des Delikts vollständig aus den Augen. Über diesen Grundfehler haben bei Gelegenheit der Besprechung der Bindingschen Normentheorie Merkel und insbesondere von Liszt[34]) in dieser Zeitschrift wiederholt und eingehend gehandelt, so daß hier nur noch wenige Worte hinzuzufügen sind.

Gegen die Auffassung des Delikts als Ungehorsam gegen die Norm ist an und für sich ebensowenig etwas einzuwenden, wie gegen die Erhebung des kategorischen Imperativs zum obersten Prinzip der Moral. Allein in beiden Fällen werden unter Verzicht auf jede inhaltliche Bestimmung Grundsätze rein formalen

[34]) Siehe a. O. Bd. 6 S. 512 ff. und S. 663 ff.; ferner Bd. 8 S. 133 ff., sowie v. Liszt, Lehrbuch S. 10 Anm. 2.

Charakters ausgesprochen. In das Gewand des Kantischen: „du sollst" kann sich bei diesem Menschen mit demselben Anspruch an Allgemeingiltigkeit und Notwendigkeit das eine und bei jenem das inhaltlich gerade entgegengesetzte Verbot hüllen. Denn das: „du sollst" bedeutet nur, daß jeder das thue, was er für seine Pflicht erkannt hat. Darüber aber, was dies sei, offenbart es uns nichts.[35])

Dieser Inhalt der Ethik, also die einzelnen sittlichen Vorschriften, lassen sich nicht a priori, sondern nur durch empirische Betrachtung, auf historischem Wege begründen. Ganz analog ist nun auch der vorliegende Fall zu beurteilen. Das formale Moment der Verpflichtung zur Botmäßigkeit gegen die Norm gibt uns lediglich ein äußeres Merkmal an, über das innere Wesen der einzelnen rechtlichen Verpflichtungen sagt es uns gar nichts. Dieses läßt sich nur auf empirischem Wege finden, durch die Untersuchung, welchen Lebensinteressen die Rechtsordnung im Laufe der Geschichte ihren Schutz hat angedeihen lassen. Auf diese Weise gelangen wir zu der Erkenntnis, daß nicht die Auflehnung gegen die Norm, sondern die Verletzung der wichtigsten Lebensbedingungen der Gesellschaft den Inhalt des deliktischen Verhaltens ausmacht. Die Norm ist, wie Merkel[36]) treffend bemerkt, „nur die autoritäre und solenne Erklärung, daß eine Handlung den Staatszwecken widerstreite." Dagegen „das, was die Übelthat für die unter staatlichem Schutze stehenden Interessen bedeutet, enthält Grund und Maß für das gesamte Verhalten des Staates ihr gegenüber, speziell auch für ihre Bestrafung, und bezeichnet für den Standpunkt de lege lata nicht minder wie für den de lege ferenda das Wesen der That." Von diesem Gesichtspunkt aus nun verändert sich die Frage nach der Begriffsbestimmung des Vorsatzes völlig. Mußte Wieland seiner Auffassung des Verbrechens nach das Merkmal des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit in die Vorsatzdefinition aufnehmen, so ist dies von der hier vertretenen Ansicht aus überflüssig, ja geradezu falsch. Den Willen, dem Gesetz ungehorsam zu sein, kann ich nur haben, wenn ich das Gesetz kenne. Die Interessen der Gesellschaft, zu deren Schutz das Strafgesetz da

[35]) Vgl. hierzu die treffenden Ausführungen bei Hensel, Ethisches Wissen und ethisches Handeln. Freiburg 1889, S. 41 ff. und Windelband, Präludien, Aufsätze und Reden zur Einleitung in die Philosophie. Freiburg 1884 S. 280 ff.

[36]) a. O. S. 513.

ist, verletzt dagegen eine Handlung schon dann und muß daher die Gegenwirkung des Rechts sofort veranlassen, sobald alle die einzelnen Thatumstände, welche die Handlung zu einer vom Gesetze mit Strafe bedrohten machen und in ihrer Gesamtheit das zu schützende Rechtsgut bezeichnen, mit Wissen und Wollen vom Thäter verwirklicht worden sind. Auf die Kenntnis des verletzten Strafgesetzes kommt also von diesem Gesichtspunkt aus gar nichts an.

Wir wollen unmittelbar hieran die Ausführungen Sodens sich anschließen lassen, weil deren Ausgangspunkt mit der soeben hier gegen Wieland vertretenen Ansicht übereinstimmt. Der Zweck der Gesetze ist nach Soden[37]) „die Erhaltung des Wohls der Gesellschaft. Wenn das Glied derselben weiß, diese oder jene Handlung stört es und ist daher verboten, begeht sie aber in der Absicht, um denjenigen besonderen entsagten Vorteil, der in diesem Eingriff in seine aufgeopferte Freiheitsportion liegt, zu erlangen, so ist dies Vorsatz". Derselbe wird daher definiert[38]) als die „Absicht, die im gesellschaftlichen Vertrag ursprünglich liegende Entsagung anzugreifen". Von diesem Standpunkt aus wird folgerichtig die Frage, ob die Gesetzesunkenntnis zu berücksichtigen sei, dahin beantwortet[39]): „Gesetze, sagen viele, sind öffentlich bekaunt gemachte Verordnungen. Jedes Glied der Gesellschaft ist schuldig, sie zu kennen, ihre Unwissenheit kann ihn nicht schützen." Sodann aber heißt es unmittelbar weiter: „Der Folgesatz ist wahr, aber seine Anwendung nur dann gerecht, wenn die Gesetzgebung für die Berichtigung des Vordersatzes gesorgt hat . . . . Sowie die Sachen jetzt stehen, kann ich aber dem Elenden mein Mitleid nicht versagen, der nach ihm unbekannten, verworrenen, in einer ihm fremden Sprache verfaßten Gesetzen, oft bloß nach Meinungen einzelner Rechtslehrer, verurteilt wird. Auch da, wo die unvertilgbaren Gesetze der Natur ihn von der Strafbarkeit einer Handlung belehren, geben sie ihm doch nicht den genauen Maßstab zur Wägung des Grads des Nachteils des Verbrechens für den Staat und des aus ihm resultierenden Vorteils für ihn, in Gegenstellung des damit verbundenen gesetzlichen Leids, und er ist immer minder

[37]) Geist der peinlichen Gesetzgebung Deutschlands, 2. Aufl. Frankfurt 1792, § 7.

[38]) § 8 a. O.

[39]) § 30 a. O.

schuldig, wenn er den Grad der Strafbarkeit seiner Handlung oder des damit verknüpften Übels nicht kannte."

Dieser letzte Satz steht in offenbarem Widerspruch mit den sonstigen Ausführungen Sodens, welchen der richtige Gedanke zu Grunde liegt, daß die Rechtswidrigkeit der Handlung lediglich objektiv zu beurteilen sei. Von diesem Standpunkt aus kann es auf das Bewußtsein der Strafbarkeit nicht ankommen. Daß Soden diese Konsequenz nicht zieht, beruht, wie er selber sagt, auf der Unvollkommenheit der damaligen Gesetzgebung. So verständlich von diesem Gesichtspunkt aus der Ausweg ist, welchen Soden im Interesse der Angeklagten einschlägt, so wenig kann verkannt werden, daß seine Deduktion logisch durchaus unkorrekt ist, und daß es weit richtiger gewesen wäre, auf eine Abänderung der Gesetzgebung zu dringen, als auf Umwegen den Willen des Gesetzgebers zu vereiteln.

Sehr weit in der Forderung der Gesetzeskenntnis geht Filangieri. Das Verbrechen besteht seiner Definition nach[40]) „in der Übertretung des Gesetzes, die von dem Willen, dasselbe zu übertreten, begleitet ist". Die beiden Schuldarten unterscheidet er in folgender Weise[41]): Beim Vorsatz ist „der Wille, das Gesetz zu übertreten, vorhanden". Bei der Fahrlässigkeit dagegen ist zwar „der Wille, das Gesetz zu übertreten, nicht vorhanden, aber doch der Wille, sich der Gefahr es zu übertreten auszusetzen".

Von diesem Standpunkt aus ist es also zur Strafbarkeit nicht einmal ausreichend, daß der Thäter das von ihm übertretene Gesetz gekannt hat, er muß sich desselben auch im Momente der Begehung der That ausdrücklich erinnern, denn sonst kann er den Willen, es zu übertreten, nicht gehabt haben. Damit aber wird eine praktisch absolut undurchführbare Forderung aufgestellt. Denn bei allen im Affekt verübten Verbrechen wird der Thäter wohl kaum jemals an das von ihm verletzte Strafgesetz denken, mag ihm dieses auch noch so gut bekannt gewesen sein, da seine Leidenschaft einer ruhigen Überlegung entgegen steht. Sehr treffend bemerkt Heinze[42]): „Wenn der Handelnde sich des Strafgesetzes erinnert, so bedarf es dabei schon des Hinausblickens über den innern Wert der Hand-

[40]) System der Gesetzgebung 1787, 4. Bd. S. 242.
[41]) S. 249 und 250.
[42]) Gerichtssaal, 19. Jahrgang S. 397 ff.

lung selbst, des Ablenkens der Aufmerksamkeit von den in der Form des Motivs eintretenden Folgen derselben, um die Vorstellung der Strafbarkeit oder Strafwürdigkeit wachzurufen." Es kommt hinzu, daß die Theorie Filangieris gerade den gefährlichsten Feinden der Rechtsordnung, den Gewohnheitsverbrechern, gegenüber versagt. Denn diese befinden sich oft genug in einem solchen Zustande moralischer Versumpfung und Degeneration, daß sie das Verbrechen wie etwas selbstverständliches begehen, ohne sich der Unerlaubtheit ihres Thuns bewußt zu sein. Der Hang zum Verbrechen wird ihnen allmählich so zur Gewohnheit, daß jede Empfindung für Recht und Sittlichkeit aufhört. Es ist daher ganz richtig, wenn Lucas[43]) bemerkt, daß der Wahlspruch der eifrigsten Anhänger der Theorie vom rechtswidrigen Bewußtsein eigentlich praktisch lauten müßte: „Je größer der Bösewicht, desto weniger Schuld."

### III. Feuerbach und seine Anhänger.

Wir kommen nun zur Blütezeit der Wissenschaft des gemeinen deutschen Strafrechts und beginnen mit Feuerbach.

Die Stellungnahme Feuerbachs zu unserer Frage steht in enger Beziehung zu seiner Theorie des psychologischen Zwanges. Nach dieser beruht bekanntlich die Wirkung jedes Strafgesetzes auf folgenden Momenten[44]): „Der Vorstellung der Strafe, der Einwirkung dieser Vorstellung auf das Begehren und dem Einfluß dieses Begehrens auf die Kräfte des Menschen, insofern diese die Werkzeuge des Begehrens sind." Hieraus leitet er folgerichtig als unumgängliche Voraussetzung der Strafbarkeit her: 1. „Bewußtsein und Kenntnis des Strafgesetzes. Denn wo keine Vorstellung von dem Gesetz, von der Verbindlichkeit, die Handlung zu unterlassen und von der Strafe als Bestimmungsgrund der Unterlassung ist, da ist es auch nicht möglich, daß die Drohung, die nur vermittelst der Vorstellung derselben wirksam sein kann, auf das Gemüt Einfluß haben könne." 2. „Subsumtion der begangenen That unter das Gesetz." Denn „es ist unmöglich, daß die Vorstellung des Strafgesetzes das Begehren der That aufhebe, wenn es das Subjekt

---

[43]) Gerichtssaal, 36. Jahrgang S. 429.

[44]) Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts, 2. Teil. Chemnitz 1800, S. 43ff.; siehe auch S. 67 Note.

nicht weiß, daß dieses Begehren unter dem Gesetz enthalten und durch dasselbe bedroht sei." 3. „Es muß das Faktum in dem Begehren des Subjekts gegründet, es muß That sein." Demgemäß wird nun vom dolus folgende Begriffsbestimmung gegeben[45]): Dolus „ist die Bestimmung des Begehrungsvermögens (des Willens) zu einer gewissen Rechtsverletzung als Zweck, mit dem Bewußtsein der Gesetzwidrigkeit desselben." Als Voraussetzungen der culpa werden dagegen aufgestellt: „1. das Bewußtsein der Verbindlichkeit, alles zu thun und zu unterlassen, damit nicht der gesetzwidrige Effekt auch wider den Willen des Thäters zur Wirklichkeit komme; 2. das Bewußtsein, daß die Handlung, die er jetzt thut oder unterläßt, durch jene Verbindlichkeit verboten sei; 3. die physische Möglichkeit, die Handlung zu thun oder zu unterlassen." Abgeschwächt wird diese Theorie sodann aber wieder durch die Präsumtion, daß jede mit Verstand begabte Person mit den Strafgesetzen bekannt sei[46]). Diese Vermutung wird auf folgende Weise begründet: „Da der Mensch von Natur einerseits mit Willkür, anderseits mit Erkenntniskräften begabt ist, um sowohl das Verhältnis seiner Willensbestimmungen zum Gesetz, als auch den Zusammenhang seiner Handlungen mit ihren Folgen zu erkennen: so ist die Zurechnungsfähigkeit als Regel anzunehmen, mithin eine Person hinsichtlich ihrer Handlungen für zurechnungsfähig zu halten, so lange nicht aus besonderen Thatsachen das Gegenteil sich ergiebt."

Wir können es uns ersparen, auf die überaus scharfsinnigen näheren Ausführungen dieser Sätze einzugehen. Denn wie Feuerbach die hier allein interessierende Frage beantwortet, geht schon aus den mitgeteilten Umrissen seiner Schuldlehre hervor. Beiden Schuldarten, dolus und culpa, ist das Bewußtsein der Gesetzwidrigkeit gemeinsam, — ein Satz, welcher von Feuerbach in so enge Beziehung zu seiner Strafrechtstheorie gebracht ist, daß er mit dieser steht und fällt. Beruht die Rechtfertigung des Strafgesetzes einzig und allein darauf, daß jeder weiß, auf seine That werde unausbleiblich ein Übel folgen, welches größer ist als die Unlust, die aus dem nicht befriedigten Antrieb zur That entspringt, so ist in der That für die Anwendung jedes Strafgesetzes die Kenntnis

---

[45]) Bibliothek für peinliche Rechtswissenschaft und Gesetzeskunde, Bd. II, S. 199 und 209.

[46]) Lehrbuch des Peinlichen Rechts § 86.

desselben zur Zeit der Handlung absolut notwendige Voraussetzung. Denn nur auf Grund dieser Kenntnis ist eine Einwirkung auf das Begehrungsvermögen denkbar.

Auf eine Kritik der Feuerbachschen Schuldlehre kann hier verzichtet werden. Sie ist nur so lange haltbar, als man Feuerbachs, heute allgemein als zu einseitig aufgegebenen[47]), philosophischen Ausgangspunkt teilt. Die moderne Strafrechtswissenschaft, welche mit der Kompliziertheit der menschlichen Individualität rechnet und in Zukunft wohl noch mehr rechnen wird, kann nicht fürderhin alle Verbrecher um eines Prinzipes willen gestraft wissen wollen, sie fordert vielmehr, daß je nach Lage des Einzelfalls bald dieser, bald jener Strafzweck zu Grunde gelegt werde. Die Entscheidung hierüber kann immer nur von dem einen großen, als unverrückbare Richtschnur festzuhaltenden Gesichtspunkte aus getroffen werden, auf welche Weise der Staat und seine Rechtsordnung am wirksamsten gegen das Verbrechen geschützt zu werden vermögen. Von diesem Prinzipe aus werden wir nun zu einer ganz andern Antwort gelangen, als sie die mit einem abstrakten Typus des Verbrechens und des Verbrechers rechnende Abschreckungstheorie Feuerbachs auf unsere Frage zu geben vermochte. Wir werden der Berücksichtigung des Rechtsirrtums entgegentreten müssen, damit nicht, wie v. Bar[48]) einmal treffend bemerkt, eine Prämie gleichsam ausgesetzt werde auf Gesetzesunkenntnis, Nachlässigkeit und Gleichgiltigkeit gegen alle und jede öffentliche Ordnung.

Ganz besonders liegt die Notwendigkeit hierfür vor in unserer Zeit, in welcher die in der Gesetzgebung vorherrschende Richtung die wichtigsten und größten Aufgaben, im Gegensatz zu der individualistischen Auffassung, durch die Staatsgewalt verwirklichen will, — ein Ziel, welches nur dann erreicht werden kann, wenn den Widerstrebenden kriminelle Strafe trifft. Ob man hierbei nicht zu weit gegangen ist und zu viele bisher gleichgiltige oder dem zivilrechtlichen Entschädigungszwange überlassene Thatbestände dem Strafrechte unterworfen hat, ist eine Frage, welche hier nicht interessiert. Für uns kommt es nur darauf an, festzustellen, daß, wenn einmal die Gesetzgebung einen bestimmten Zustand herbeiführen will, der Einzelne nicht in der Lage sein darf, sie darin zu

[47]) Vgl. die treffenden Bemerkungen bei v. Liszt, Lehrbuch S. 18.

[48]) Gerichtssaal Bd. 38 S. 252.

kreuzen, indem er es unterläßt, sich mit den ihm unbequemen gesetzlichen Vorschriften bekannt zu machen. Daß es unter Umständen allerdings zu Härten führen kann, dem Thäter, welcher sich der Rechtswidrigkeit seines Thuns nicht bewußt gewesen ist, erst durch den Strafvollzug ihn in Zukunft von der Wiederholung des Verbrechens abhaltende Motive zu geben, ist nicht zu leugnen, aber aus den angegebenen Gründen nicht zu vermeiden. Übrigens hat Feuerbach selbst das Gefährliche seiner Theorie sehr wohl gefühlt. Er würde sonst nicht auf halbem Wege stehen geblieben sein, vielmehr in Konsequenz seines Gedankenganges auch die Kenntnis von der Art und Größe der Strafe verlangt haben[49]), da nur in diesem Falle der von der Verübung des Verbrechens abhaltende psychologische Einfluß in voller Stärke zu wirken vermag. Noch weniger folgerichtig ist gerade von Feuerbachs Standpunkt aus die praesumtio doli. Gehört wirklich zum Dasein des gesetzwidrigen Willens die Rechtskenntnis, so würde der Angeklagte nur verurteilt werden dürfen, wenn ihm der Nachweis erbracht worden ist, daß die zur Strafbarkeit geforderte Einwirkung auf sein Begehrungsvermögen möglich war, nicht aber darf ihm der Beweis darüber, daß er nicht in dolo gewesen sei, zugemutet werden.

Zu ganz denselben Resultaten wie Feuerbach kommt auch Bauer[50]).

Nach seiner Theorie hat das Strafgesetz bekanntlich lediglich den Zweck, „die Bürger von der Strafwürdigkeit der bedrohten Handlung zu unterrichten und ihnen durch die in der Androhung sinnlicher Übel liegende Warnung einen neuen wirksamen Bewegungsgrund zum gesetzmäßigen Handeln zu geben.“ Diese Doktrin führt ihn naturgemäß zu dem Satz, daß die Übertretung des Strafgesetzes dem Thäter nur dann zugerechnet werden kann, wenn er sich hinsichtlich derselben in einem solchen Zustand befand, der es physisch möglich macht, daß das Strafgesetz auf ihn wirkte und ihn von der Übertretung abhielt. (Zurechnungsfähigkeit, Imputabilität.) Dieser Zustand der Zurechnungsfähigkeit enthält also 2 Bedingungen, nämlich 1. Bewußtsein der Strafgesetzwidrigkeit,

---

[49]) Hierauf haben schon mit Recht Henke, Handbuch des Kriminalrechts und der Kriminalpolitik, Berlin 1823, Bd. I S. 334 und Oetker, Rechtsirrtum S. 55 aufmerksam gemacht. Auf diesem Standpunkt steht in der That Unterholzner; vgl. dazu civilistisches Archiv Bd. II S. 400 Note 87.

[50]) Lehrbuch des Strafrechts, 2. Aufl. Göttingen 1833, § 126.

mithin der verbrecherischen Eigenschaft der Handlung, insbesondere Kenntnis des Strafgesetzes, der Natur der Handlung und der Beziehung jenes auf diese. Fehlt es jedoch dem Handelnden hieran auf eine verschuldete Weise, so wird ihm die Handlung mittelbar (soll heißen: als fahrlässige) zugerechnet werden. 2. . . .“ Diese Theorie wird sodann aber wieder ebenso wie bei Feuerbach abgeschwächt durch den Satz[51]): „Für die Kenntnis des Strafgesetzes streitet zwar nach gehöriger Bekanntmachung desselben eine Rechtsvermutung. Doch muß der Staat auch Sorge tragen, daß das Volk über den Inhalt der Strafgesetze noch besonders belehrt werde, um eine genaue Kenntnis derselben möglichst zu verbreiten.“

Ein näheres Eingehen auf diese Ausführungen ist nicht erforderlich. Sie sind eine streng logische Folge der sog. Bauerschen Warnungstheorie, gegen welche die soeben gegen Feuerbach geltend gemachten Bedenken ebenfalls zutreffen. Ausdrücklich hingewiesen sei hier nur noch einmal auf den schweren Fehler, die schuldhafter Weise unterlassene Kenntnisnahme eines Gesetzes mit dem aus Fahrlässigkeit verübten Delikt zu identifizieren[52]).

Grolmann betrachtet[53]) ähnlich wie Feuerbach das Strafrecht als Präventionsrecht und findet den Zweck der Strafe demgemäß „in der Abschreckung des zu Strafenden oder Unmöglichmachen künftiger Illegalitäten desselben durch die Aufhebung der physischen

---

[51]) Anm. *a* daselbst. Siehe auch Bauer, Abhandlungen aus dem Strafrecht. Göttingen 1840ff., Bd. I S. 251ff.

[52]) Beiläufig mag hier bemerkt werden, daß derselbe Irrtum in den sonst so trefflichen und scharfsinnigen Erläuterungen zum Entwurf eines Strafgesetzbuchs für Rußland merkwürdigerweise wiederkehrt. Zu dem Art. 43: „Die verbrecherische Handlung gilt als vorsätzlich begangen, wenn der Schuldige bei der Verübung derselben entweder deren Begehung wollte oder den Eintritt des daraus entstandenen Erfolges zuließ“, bemerken die Erläuterungen (in der Übersetzung von Gretener S. 153ff.): „Der Begriff des Vorsatzes bestimmt sich durch 2 Merkmale: das Bewußtsein von der That und die Richtung des Willens, das Wollen. Das Bewußtsein, d. h. die innere Wechselbeziehung zwischen dem Erfolge und dem Plane, setzt vor allem das Bewußtsein aller wesentlichen faktischen Bedingungen und Elemente, welche zum Thatbestande der gegebenen Handlung gehören, sowie das Bewußtsein ihres Verbotenseins voraus. Wer nicht erkannt hat, daß seine That eine Gesetzesverletzung ist oder eine solche nach sich zieht, kann wohl wegen Leichtsinns und Nachlässigkeit, nicht aber wegen vorsätzlicher Schuld angeklagt werden.“

[53]) Grundsätze der Kriminalrechtswissenschaft, 3. Aufl. 1818, §§ 7ff., insbesondere § 14.

Möglichkeit, Rechtsverletzungen zu begehen (absolute Sicherungsmittel)". Er nennt eine Rechtsverletzung dolos[54]), „wenn ihre Bewirkung Zweck des Handelnden war", kulpos dagegen, „wenn sie, ohne Zweck des Handelnden zu sein, doch in einer der Verbindlichkeit widersprechenden Stimmung seines Begehrens den Grund ihres Entstehens hatte". Zur Erläuterung dieser Definitionen fügt er hinzu[55]), daß keineswegs erfordert wird, „daß die wirklich erfolgte Rechtsverletzung der bestimmte und ausschließliche Zweck des Handelnden gewesen sei, sondern es genügt für die Anwendung des Begriffs des bösen Vorsatzes, wenn diese Rechtsverletzung nur nicht als eine unbeabsichtigte Folge erscheint". Diese Ausführungen lassen nicht ersehen, ob Grolmann mit Feuerbach auch in der Forderung der Gesetzeskenntnis übereinstimmt. Daß dies in Wahrheit der Fall ist, ergeben seine Darlegungen an andrer Stelle, welche der Vollständigkeit halber auch angeführt seien[56]). Er sagt: Jede Handlung ist zur Schuld zuzurechnen, „sobald der Mensch in dem Besitz seiner Vernunft war, also Bewußtsein des Gesetzes und der durch dasselbe aufgelegten Pflicht der notwendigen Unterordnung der von dem sinnlichen Triebe geforderten Handlung unter dasselbe hatte, diese Unterordnung ihm möglich war, und er demohnerachtet mit Versäumung dieser Pflicht der Forderung der Sinnlichkeit nachgab. Möglich war ihm diese Unterordnung, sobald er im stande war, seine Handlung und die Folgen derselben zu berechnen und diese dann mit den Forderungen des Gesetzes zu vergleichen, welches ein Akt des Reflexionsvermögens ist". Entsprechend diesen Ausführungen wird der Dolus definiert[57]): „Als Entschluß zur Realisierung seines Zwecks durch vorhergesehene Gesetzwidrigkeit". Die Kulpa bestimmt Grolmann „als Entschluß zur Realisierung seines Zwecks, ohne der Vermeidung eines gesetzwidrigen Erfolges gewiß zu sein". Zu derselben sollen folgende Momente gehören[58]): „1. die Möglichkeit einer doppelten Kenntnis, a) des Gesetzes, b) der mittelbaren und unmittelbaren Wirkungen der Kraftäußerung, zu welcher wir uns bestimmen wollen, und

[54]) § 46 a. O.

[55]) § 52 a. O.

[56]) Bibliothek für die peinliche Rechtswissenschaft und Gesetzeskunde, 1 Teil 1797, Stück 1 S. 23.

[57]) S. 28 und 29 a. O.

[58]) S. 75 a. O.

2. die Möglichkeit, beide Kenntnisse mit einander zu vergleichen." Diese Sätze werden aber ebensowenig wie bei Feuerbach konsequent durchgeführt, vielmehr durch eine praesumtio doli außerordentlich abgeschwächt. Es soll nämlich nicht bloß[59]) „die Willkürlichkeit und Imputabilität der Handlungen" vermutet, sondern es soll auch im Zweifel jede Verletzung als dolos betrachtet werden. Denn „es müssen sich besondere Gründe nachzeigen lassen, wenn wir annehmen sollen, daß das erreichte Ziel der Handlung nicht Zweck des Handelnden gewesen sei".

Den drei zuletzt genannten Schriftstellern ist endlich noch von Almendingen[60]) anzureihen, welcher, soweit es sich um die hier interessierende Frage handelt, von dem gleichen Grundgedanken wie diese ausgehend, zu im wesentlichen denselben Resultaten gelangt. Es ist hier nicht angängig, seine ebenso scharfsinnigen, wie glänzend vorgetragenen Ausführungen so eingehend darzustellen, wie sie es verdienen. Wir müssen uns vielmehr darauf beschränken, seine Schuldlehre mit wenigen Worten zu skizzieren.

Die Strafgesetzgebung postuliert nach von Almendingen[61]) „den Menschen, — ohne auf seine Moralität zu rechnen, ohne von dem in ihm herrschenden Pflichtgesetz Notiz zu nehmen, — als ein von Sinnlichkeit und Leidenschaften, nach Naturursachen fortgerissenes verständiges Sinnenwesen. Sie nimmt an, daß da, wo ihm seine Verstandesperzeptionen Gegenstände der Lust vorhalten, und ihm den Weg zum Besitz derselben zeigen, er sich, ohne auf Widersprüche der Vernunft zu hören, zur Realisierung derselben hinreißen lasse. . . . Aus diesem Mechanismus folgt die Möglichkeit der Rechtsverletzungen, welche die Strafgesetzgebung verhindern will. Das Mittel dazu zeigt sich in dem Mechanismus selbst. Damit er nicht gegen, sondern nach ihren Absichten wirke, hält sie dem wahrnehmenden Verstande, da wo er gesetzwidrige Gegenstände der Lust entdeckt, vom Begehrungsvermögen verabscheute Modifikationen der äußern Welt vor. Sie schreckt die Sinnlichkeit durch eine Verstandesperzeption von der verbotenen Handlung zurück".

Daß von diesem Standpunkte aus, welcher sich fast völlig mit dem Feuerbachschen deckt, die Gesetzkenntnis unerläßliche Vor-

---

[59]) Grundsätze § 55.
[60]) Untersuchungen über das kulpose Verbrechen 1804.
[61]) S. 7 a. O.

aussetzung der Strafbarkeit ist, leuchtet ohne weiteres ein. Denn fehlt dem Thäter das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit seines Thuns, so können die vom Verbrechen zurückschreckenden Motive, welche das Strafgesetz geben soll, nicht wirksam werden. Durchaus folgerichtig wird diese Konsequenz von v. Almendingen bezüglich beider Schuldarten gezogen. Er unterscheidet diese in folgender Weise[62]: „Dolus ist reiner Willensfehler." „Wer den illegalen Effekt als einen notwendigen, wahrscheinlichen oder möglichen voraussieht, handelt dolos." Kulpa dagegen ist „reiner Verstandesirrtum", sie muß gestraft werden, „damit die durch Erfahrung gewarnte Sinnlichkeit den Verstand zu größerer Aufmerksamkeit ansporne." „Der Kulpose hat nie Bewußtsein notwendiger, wahrscheinlicher oder möglicher Illegalität. Denn ein solches Bewußtsein schließt den Begriff der Kulpa aus. Aber er mußte es haben können; sonst verschwindet der Begriff von Kulpa abermals und geht in Zufall über. Der Kulpose mußte daher überhaupt wissen, daß die nicht vorausgesehene Wirkung sträflich und illegal sei. Wußte er es nicht, so hatte eigentlich der Staat, was er der öffentlichen Sicherheit schuldig war, unerfüllt gelassen. Der Staat kann aber nicht da den Zoll der Strafe fordern, wo ihn eigene Nachlässigkeit verantwortlich macht. Der unvorsichtige Brandstifter, welcher nie erfahren hatte, daß Verwahrlosung des Feuers ihn in Strafe bringen könne, muß gänzlich ungestraft bleiben." Nach diesen streng logischen Auseinandersetzungen verfällt aber auch v. Almendingen in den Fehler der unzulässigen Präsumtion. „Jeder Bürger", so heißt es wörtlich, „genießt in der Gesellschaft, bei allen ihren Unvollkommenheiten, der Wohlthat der bürgerlichen Erziehung. Indem er in ihr aufwächst, erfährt er, daß Tötung, Brandstiftung, Fälschung usw. mit bürgerlicher Strafe belegt sei. Daß auch der Mangel des bösen Vorsatzes den Unvorsichtigen nicht außer Verantwortlichkeit setze, erfährt der Natur der Sache nach jeder. Der Unwissenheit vorschützende Kulpose muß daher, was er vorgiebt, ebenfalls aus den Umständen beweisen."

Endlich wird noch besonders darauf hingewiesen, daß zur Rechtfertigung der Strafzufügung am Kulposen nicht notwendig sei, daß ihm Form, Maß und Qualität der Strafe im voraus angekündigt wurde. Denn die Strafe der eigentlichen Kulpa wirkt

[62]) S. 109 ff. und 239 ff. a. O.

durch Erfahrung, nicht durch Vorstellung, durch das Nachgefühl der Erinnerung, nicht durch das Vorgefühl der Einbildung. Der Staat mußte dem Kulposen ein Motiv zur Einbildung dargeboten haben; darum mußte er ihn überhaupt mit der Sträflichkeit der Kulpa bekannt gemacht haben. Aber Schuld des Staates ist es nicht, wenn der Verbrecher von diesem Motiv nicht ergriffen wurde; damit es ihn jetzt ergreife, ist die Zufügung der Strafe notwendig".

Diese Ausführungen, welche v. Almendingen selbst als ein auf den Altar der Wahrheit niedergelegtes wucherndes Scherflein bezeichnet, sind im höchsten Grade interessant, sie tragen einen durchaus modernen Charakter. Wenn v. Almendingen nur noch einen kleinen Schritt vorwärts zu thun gewagt hätte, so wäre er, um einen Ausdruck Wachs zu wiederholen, auf dem von den „radikalen Reformern" von heute vertretenen Standpunkt angekommen.

Vor allem ist die streng naturwissenschaftliche Art seiner Beweisführung beachtenswert. In seinem Aufbau des Strafrechts, wie er soeben kurz angedeutet ist, findet die metaphysische Spekulation auch nicht den geringsten Raum mehr. von Almendingen übertrifft hierin die meisten Neuern an Folgerichtigkeit, für ihn handelt es sich lediglich darum, das Strafrecht mit den Erscheinungen der Wirklichkeit in Einklang zu bringen. Dieses Streben führt ihn zu der Erkenntnis, daß die Strafgesetzgebung, wenn sie ihr Gebäude nicht auf schwankendem Grunde aufrichten will, mit der Doppelnatur des Menschen, der sinnlichen und der geistigen, rechnen muß. Erstere verführt den Menschen mit Notwendigkeit zu „sinnlichen Begehrungen." Diesen kann, da der Mensch als ein dem Kausalgesetz unterworfenes Wesen lediglich durch Motive bestimmbar ist, die Strafgesetzgebung nur dadurch entgegenwirken, daß sie dem Verstande stärkere Anreize giebt, welche vom Verbrechen abhalten.

Bis hierher ist von Almendingen völlig konsequent. Ihm blieb nun die doppelte Möglichkeit, seine Theorie fortzuführen: Er konnte entweder mit Feuerbach auf die Strafe bei fehlender Gesetzeskenntnis schlechthin verzichten, da in diesem Falle der die Sinnlichkeit von der verbotenen Handlung zurückschreckende Einfluß nicht wirksam geworden ist, oder aber er mußte der Gesetzesunkenntnis jede Berücksichtigung versagen. Zu dieser letzteren Ansicht wagte sich von Almendingen noch nicht zu bekennen, obwohl bei ihm beachtenswerte Ansätze dazu vorhanden sind. Wenn er ausführt, daß

„die Strafe der eigentlichen Kulpa nicht durch Vorstellung, sondern durch Erfahrung, nicht durch das Vorgefühl der Einbildung, sondern durch das Nachgefühl der Erinnerung“ wirkt, daß „sie nicht Territionen erhalten, sondern erregen, nicht den Thäter, sowie er sich selbst im Moment der Handlung richten mußte, richten soll, sondern sowie ihn das Gesetz gerichtet hat, ohne daß er im Moment der That etwas davon wissen konnte“, so ist dem durchaus beizustimmen. Allein nicht ersichtlich ist, warum dieselbe Argumentation nicht auch auf den Dolus Anwendung finden soll? von Almendingen betont die eminent praktische Aufgabe der Strafe völlig zutreffend, wenn er sagt: Schuld des Staates ist es nicht, wenn der Verbrecher von dem ihm durch die Bekanntmachung von der Sträflichkeit der Kulpa gegebenen Motiv nicht ergriffen wurde; damit es ihn in Zukunft ergreife, ist die Zufügung der Strafe notwendig.

Diese ohne jeden Grund auf die Kulpa beschränkten Sätze verallgemeinert, führen zu folgendem Ergebnis: Ist der Akt der Publikation erfolgt, so muß dem betreffenden Strafgesetz eine unbedingt jedermann verpflichtende Kraft beigelegt werden, da sonst das Strafrecht seine Aufgabe, die fundamentalsten Lebensinteressen der Gesellschaft zu schützen, nicht erfüllen kann. War der Thäter sich der Rechtswidrigkeit seines Thuns nicht bewußt, so bleibt nichts übrig, als ihm durch den Strafvollzug Motive zu geben, welche eine erneute Störung der Rechtsordnung durch ihn verhindern sollen.

## IV. Die Theorie in der ersten Hälfte dieses Jahrhunderts.

Auf die zahlreichen Schriftsteller, welche diesen hervorragenden Männern folgten, braucht weniger ausführlich eingegangen zu werden, da nur vereinzelt bei ihnen originelle, im vorhergehenden noch nicht erwähnte Gedanken sich finden.

Um die Art und Weise, wie die Frage des Rechtsirrtums behandelt zu werden pflegt, zu kennzeichnen, seien etwas gründlicher nur die Ausführungen von Oerstedt[63]) mitgeteilt. Wir können uns dann später auf die Angabe der Abweichungen beschränken.

Zu einem vorsätzlichen Verbrechen gehört nach Oerstedt[64]) „außer dem Absichtlichen der Handlung auch das Bewußtsein von

[63]) Über die Grundregeln der Strafgesetzgebung. Kopenhagen 1818.
[64]) S. 231 a. O.

dem Inhalt derselben, wodurch sie in Widerspruch mit dem Strafgesetz kommt.... Gleichfalls muß der Thäter die Gesetzesbestimmung oder Rechtsregel gekannt haben, die er übertreten hat." Dagegen wird nicht „als Bedingung zur Vorsätzlichkeit eines Verbrechens gefordert, daß der Schuldige die Strafe gekannt habe, welche die Gesetze auf sie gesetzt haben; es genügt, wenn das Strafwürdige in seinem Vorhaben ihm im allgemeinen bekannt war." Diese Sätze werden durch die späteren Ausführungen Oerstedts sodann aber wieder in einer Weise abgeschwächt, daß fast nichts mehr von ihnen übrig bleibt. Wir haben bemerkt, so heißt es nämlich[65]), „daß eine Handlung, um ein Verbrechen aus Vorsatz zu sein, mit Bewußtsein von deren Gesetzwidrigkeit begangen sein muß. Die Unbekanntschaft mit den Gesetzen oder Rechtsregeln, durch die eine Handlung als Verbrechen begründet wird, hebt also die Vorsätzlichkeit dabei auf. Indes kann man es keineswegs zur Bedingung der Anwendung eines Gesetzes über ein vorsätzliches Verbrechen machen, daß der Thäter erweislich den Inhalt des Gesetzes kannte; denn man würde da einen durchaus unmöglichen Beweis fordern. Der Gesetzgeber ist daher genötigt, bei jedem, der das Kindesalter überschritten und gemeinen Menschenverstand hat, die Kenntnis aller auf gehörige Weise bekannt gemachten Strafgesetze anzunehmen, obgleich es allerdings wahr genug ist, daß diese Bekanntmachung ihm höchstens die Gelegenheit gewährt, sie kennen zu lernen, nicht aber schon die Kenntnis wirklich macht, und daß die versäumte Benutzung der so gegebenen Gelegenheit an und für sich, wenn man die Begriffe des vorsätzlichen und unachtsamen Verbrechens festhält, nur bewirken könnte, hier die Verschuldung einer Sorglosigkeit anzunehmen, keineswegs aber das Dasein eines vorsätzlichen Verbrechens begründet sein würde. Was indes größtenteils das Harte in jener dem Gesetzgeber notwendigen Voraussetzung wieder aufhebt, ist, daß die meisten und wichtigsten Verbrechen von der Beschaffenheit sind, daß ihre Strafbarkeit durch den gesunden Menschenverstand ... allen einleuchten muß.... In Hinsicht der Strafgesetze, welche aus politischer Rücksicht Handlungen, die an sich keine Rechtswidrigkeiten enthalten, verbieten, ist es allerdings möglich, daß der Übertreter um ein solches Verbot nicht wußte. Wollte man aber hierauf Rücksicht nehmen, so würden diese Gesetze beinahe ganz ohne

[65]) S. 271 ff. a. O.

Kraft sein, indem jeder Übertreter, der nicht besonders und ernsthaft deshalb gewarnt wäre, Unwissenheit des Gesetzes vorschützen könnte, ja es würde für jeden, der lieber sich nach seiner Laune und seinem Eigennutze, als nach den Gesetzen richtet, eine Klugheitsregel sein, sich soviel als möglich von der Bekanntschaft mit den Gesetzen freizumachen. Es ist also ein Postulat für die rechtliche Ordnung, daß jeder im Übertretungsfalle ordentlicherweise so behandelt wird, als wenn er von den allgemein bekannt gemachten Strafgesetzen unterrichtet gewesen wäre." Schließlich geht Oerstedt sogar so weit[66]), auch ein noch nicht publiziertes Gesetz zur Anwendung zu bringen, sofern es nur dem Thäter schon bekannt war, da „der Zweck der Publizierung bloß ist, jeden Bürger in den Stand zu setzen, das Gesetz zu kennen."

In diesen Ausführungen geht Richtiges und Falsches bunt durcheinander. Ein näheres Eingehen darauf erübrigt sich hier, da bei verschiedenen Gelegenheiten bereits oben das Wesentliche hervorgehoben worden ist. Nur auf zwei Punkte sei noch besonders hingewiesen. Ähnlich wie schon Quistorp betrachtet Oerstedt das Bewußtsein des Thäters von der Strafwürdigkeit seiner Handlung als Voraussetzung des Vorsatzes und bringt damit ein Moment in die Schuldlehre hinein, welches in dieser oder einer ähnlichen Form von den Späteren vielfach wiederholt worden ist und wegen seiner Halbheit ganz besonders einer klaren Durchbildung unsrer Lehre hindernd im Wege gestanden hat. Hier giebt es nur ein entweder — oder. Wer das Strafrecht auf dem alten metaphysischen Schuldbegriff aufbaut, muß unbedingt den Eintritt der Strafe von der Bekanntschaft des Thäters mit dem Strafgesetz abhängig machen. Denn die gerade die Form der Strafe annehmende Vergeltung kann sich nur gegen denjenigen richten, welcher in gesetzwidriger Absicht das Recht verletzt hat, — ein Gedanke, welcher aus den Kantischen Ausführungen auch mit völliger Klarheit hervorleuchtet. Das Verlangen nach einer Sühne ist nur demjenigen gegenüber am Platz, welcher sich mit Bewußtsein gegen das Recht aufgelehnt hat, nicht aber gegenüber dem, welcher im besten Glauben an eine ihm gesetzlich gewährleistete Befugnis gehandelt hat. Wer dagegen den Begriff der Schuld in dem heute herrschenden landläufigen Sinn mit dem der gesellschaftlichen Verantwortlichkeit[67])

[66]) S. 277 a. O.

[67]) Ich folge hier der treffenden Terminologie von Appelius in Z XII 31.

vertauscht, kann der subjektiven Kritik, welche der Thäter selbst an seine Handlungen legt, aus den wiederholt kurz angedeuteten Gründen in gar keiner Form irgend welchen Einfluß einräumen. Für ihn kann es sich nur darum handeln, ob eines der Rechtsgüter, welchen die Rechtsordnung im Interesse aller und also auch des Thäters ihren Schutz angedeihen läßt, mit Wissen und Wollen verletzt ist. Auf die Kenntnis des Thäters von der Beurteilung, welche seine Handlung im Lichte der juristischen Betrachtung findet, kommt dagegen von diesem Standpunkte aus gar nichts an. Nur zwischen den genannten beiden Extremen hat man die Wahl. Der Mittelmeinung, welche sich Oerstedt zurecht gemacht hat, fehlt es an jeder innern Berechtigung. Dies erhellt gerade aus seinen Ausführungen auf das schlagendste. Wenn er trotz seines energischen Hinweises auf die große soziale Gefährlichkeit der Berücksichtigung des Rechtsirrtums dennoch durch einen einfachen Machtspruch das Bewußtsein der Strafwürdigkeit in die Vorsatz-Definition einfügt, so beweist dies lediglich, daß er sich noch nicht dazu verstehen kann, die Folgerungen aus seinen eignen Lehren zu ziehen und mit den alten metaphysischen Anschauungen radikal zu brechen.

Dazu tritt aber noch ein weiterer Umstand, der bereits oben gegenüber Quistorp kurz angedeutet ist. Das Hereinziehen des auf dem Gebiete der Moral liegenden Begriffes der Strafwürdigkeit in das positive Recht, für welches die Schärfe der Begriffsbestimmung Lebensbedingung ist, muß notwendig zu Unsicherheiten in der Rechtsanwendung und damit zur Willkür führen. Die Gründe, welche neuerdings Bünger[63]) zur Entkräftung dieses Einwandes beigebracht hat, sind in keiner Weise stichhaltig. Aber man setze selbst den Fall, es bestände über das, was strafwürdig sei, eine feste, allgemein anerkannte Ansicht, so würde damit der in Rede stehende Begriff immer noch nicht für die Praxis brauchbar werden. Denn es gibt eine beträchtliche Anzahl von Strafgesetzen, — man denke nur einmal an den Wall von Strafbestimmungen, mit welchem die sämtlichen Arbeiterversicherungsgesetze umgeben sind —, denen eine sittliche Norm weder begrifflich noch zeitlich voraufgeht. Wird in diesen und ähnlichen Fällen das Bewußtsein der Strafwürdigkeit verlangt, so ist die Anwendung des Gesetzes damit in solchem

[63]) Z VI 343 ff.

Maße eingeschränkt, daß der gesetzgeberische Zweck so gut wie vereitelt ist[69]).

Noch ein zweites Bedenken gegen die Ausführungen Oerstedts mag hier angeschlossen werden. Wenn Oerstedt ein auch noch nicht publiziertes, aber dem Thäter schon bekanntes Gesetz zur Anwendung bringen will, da der Zweck der Publizierung lediglich der sei, dem Bürger die Möglichkeit zur Kenntnisnahme von dem Gesetz zu gewähren, so ist diese Ansicht von dem Standpunkt aus, welchen Oerstedt einnimmt, streng folgerichtig. Zugleich zeigt sie uns recht deutlich den Gegensatz zwischen der —, es sei der Kürze halber gestattet, die heute üblichen Schlagworte zu gebrauchen —, alten klassischen und der modernen soziologischen Richtung im Strafrecht. Ist die Strafe nichts weiter als eine Sühne für begangenes Unrecht, soll sie lediglich, wie Kant dies in seinem großartigen sittlichen Rigorismus ausführt, die gerechte Antwort der regierenden Gewalt darauf sein, daß der Einzelne sich von der Bedingung ausgeschlossen hat, unter der allein Staatsbürger möglich sind, so kommt in der That der subjektiven Meinung des Thäters über die

[69]) Es sei hier beiläufig darauf hingewiesen, daß dem Begriff der Strafwürdigkeit in einer ganzen Anzahl schweizerischer Strafgesetzbücher eine entscheidende Bedeutung zukommt. So heißt es in dem Entwurf eines Strafgesetzbuchs für Zürich vom Jahre 1855 im § 79 Absatz 1: Strafmilderung soll eintreten: „je mehr der Verbrecher wegen Mangels an Unterricht oder aus natürlicher Schwäche des Verstandes verhindert war, den vollen Umfang der Gefährlichkeit und Strafwürdigkeit seiner Handlung einzusehen". Fast wörtlich hiermit übereinstimmend, bestimmt der § 37 des Strafgesetzbuchs für Glarus vom Jahre 1867: „Dagegen ist die Strafe zu mindern: a) je weniger der Verbrecher wegen Mangels an Unterricht aus natürlicher Schwäche des Verstandes die volle Gefährlichkeit und Strafwürdigkeit seiner Handlung eingesehen hat". Siehe auch § 37 des Strafgesetzbuchs für Zug vom Jahre 1876, § 51 für Solothurn vom Jahre 1886 u. a. Das Strafgesetzbuch für Graubünden vom Jahre 1851 nimmt das in Rede stehende Merkmal in etwas veränderter Form in die Begriffsbestimmung des Vorsatzes auf. § 19 beginnt mit den Worten: „Vorsatz wird als vorhanden angenommen bei jeder den Strafgesetzen zuwiderlaufenden Handlung oder Unterlassung, zu welcher sich jemand absichtlich und mit dem Bewußtsein ihrer Rechtswidrigkeit bestimmt hat." Auch die Motive zu dem Entwurf eines Strafgesetzbuchs für Norwegen vom Jahre 1832 dürften hierher zu zählen sein. Dieselben bemerken (S. 75 in der Übersetzung von Thaulow): „Die Unterscheidung zwischen einem vorsätzlichen Verbrechen und einer aus Fahrlässigkeit unternommenen Handlung besteht darin, daß das vorsätzliche Verbrechen voraussetzt, teils daß der Handelnde der verbrecherischen Beschaffenheit der Handlung sich bewußt ist, teils" usw.

rechtliche Bedeutung seiner Handlung eine entscheidende Bedeutung zu. Befand er sich im guten Glauben, so ist Sühne nicht erforderlich, damit das Recht triumphiere. Macht er aber mit dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit einen Angriff auf die Rechtsordnung, so muß die Strafe als notwendige Folge des Verbrechens eintreten, gleichviel ob das die betreffende Handlung verbietende Gesetz schon publiziert war oder nicht. Denn nach der sogenannten absoluten Strafrechtstheorie wohnt ja einer Handlung die verbrecherische Eigenschaft bereits als solcher inne, und nicht erhält sie diese erst dadurch, daß sie durch ein Strafgesetz verboten wird. Die Strafandrohung hat nur die Aufgabe auszusprechen, was die Gerechtigkeit erfordere, nicht aber soll sie etwa erst die Gerechtigkeit der zu verhängenden Strafe begründen. Es ist klar, daß von diesem Gesichtspunkte aus auf das formale Moment, ob ein Strafgesetz schon in Kraft getreten ist oder nicht, nichts ankommen kann, wenn nur dem Thäter der verbrecherische Charakter seiner Handlung bekannt war. Das Ergebnis, zu welchem Oerstedt kommt, ist mithin in Ansehung seines prinzipiellen Standpunktes durchaus gerechtfertigt.

Zu einem völlig andern Resultat führt dagegen die Auffassung von dem Strafrecht als Interessenschutz. Mit derselben Entschiedenheit, mit welcher diese Theorie der Rücksichtnahme auf die Ansicht des Thäters über die juristische Bedeutung seiner Handlung nach der Publikation des Gesetzes entgegentritt, muß sie der Berufung auf dessen illegale Gesinnung vor dem formellen Inkrafttreten des Gesetzes jeden Einfluß versagen. Bis zu diesem Zeitpunkt kann von einer Strafe unter gar keinen Umständen die Rede sein. Auch dieser Satz findet seine Rechtfertigung lediglich in der Rücksicht auf das Allgemeinwohl. Der einzige Zweck der Strafe ist, die Gesamtheit möglichst wirksam zu schützen. Die Staatsgewalt findet daher, soweit die Erhaltung der Lebensbedingungen der Gesellschaft dies erfordert, in ihrer strafenden Thätigkeit keine Schranke. Um aber eine etwaige Willkür der obrigkeitlichen Organe auszuschließen und die individuelle Freiheit vor der Omnipotenz des Staates zu sichern, setzt die gesetzgebende Macht ein für alle Mal genau die Voraussetzungen fest, unter welchen der Staat mit seiner strafenden Thätigkeit eingreifen darf, sowie die Grenzen, bis zu welchen er hierin zu gehen berechtigt ist. Der damit der Freiheit der Persönlichkeit gewährte Schutz erstreckt sich zunächst

nur auf den Verbrecher, mittelbar dient er aber auch in hervorragendem Maße der Allgemeinheit, denn dieselbe Willkür, welcher heute der eine ausgesetzt ist, kann morgen jeden andern treffen. Es ist eben, wie Lucchini treffend bemerkt,[70]) „das unerbittliche Naturgesetz der gesellschaftlichen Einrichtungen, daß das Interesse des Individuums nie verschieden ist von dem Interesse der bürgerlichen Gesellschaft, und woraus für jenes ungerechter Nachteil erwächst, daraus entsteht für diese nur Schaden und Verwirrung."

Diese Sätze nun auf den vorliegenden Fall angewendet, führen im Gegensatz zu Oerstedt zu dem folgenden Ergebnis: Die antisoziale Gesinnung des Thäters darf niemals die Veranlassung dazu geben, ein noch nicht in Kraft getretenes Gesetz anzuwenden. Damit würde die Schranke niedergerissen werden, welche im Interesse der allgemeinen Sicherheit aufgerichtet ist, deren Vorteile auch dem Verbrecher zu statten kommen müssen. Der durch eine Verletzung dieses Grundsatzes angerichtete Schaden wäre weit größer, als ein etwaiger, durch den Strafvollzug an dem Thäter erzielter Nutzen.

So zeigt sich auch an diesem kleinen Beispiel, daß die richtig verstandene Schutzstrafe, trotzdem sie mit vollster Entschiedenheit die Interessen der Gesamtheit in den Vordergrund stellt, auch dem Einzelnen von weit größerem Vorteil ist, als die Vergeltungsstrafe, deren oberster, scheinbar so stolzer Grundsatz, das das Individuum niemals zum Mittel für das allgemeine Beste herabgewürdigt werden dürfe, in Wahrheit dennoch auf einer gründlichen Verkennung der Solidarität des Gemeininteresses mit dem Interesse jedes Einzelnen beruht[71]).

Nach dieser Abschweifung kehren wir nunmehr zu unserer historischen Betrachtung zurück.

Zu ähnlichen Resultaten wie Oerstedt kommt Tittmann[72]) Um eine Handlung einer Person zuzurechnen, ist seiner Ansicht nach erforderlich, daß der Thäter die Fähigkeit gehabt habe, „die Handlung ihrem Wesen und Folgen nach zu berechnen und ihr

---

[70]) Ich citiere nach der Übersetzung von Fuhr, Strafrechtspflege und Sozialpolitik. Berlin 1892 S. 309 und 310.

[71]) Vgl. hierzu die glänzenden Ausführungen Iherings, Zweck im Recht, Bd. I, 2. Aufl. S. 560.

[72]) Handbuch der Strafrechtswissenschaft. Halle 1822 ff., 1. Teil S. 225 ff.

Verhältnis zum Rechtsgesetze zu kennen". Dagegen hält er das Verlangen nach Kenntnis des positiven Strafgesetzes für unbegründet, „denn diese trägt zur Möglichkeit der Zurechnung nichts bei, weil von ihr die Einsicht, daß ein Verbrechen oder Vergehen unerlaubt sei, nicht abhängt, und weil diese nur zu einer mehreren (bestimmteren) Überzeugung führen kann, daß die Ausführung der Handlung eine der hierzu reizenden Lust entgegengesetzte Unlust zur Folge haben werde". Diese Ausführungen decken sich im wesentlichen mit dem von Oerstedt geforderten Bewußtsein der Strafwürdigkeit. Aber auch Tittmann vermag seine Theorie nicht konsequent durchzuführen, denn er fährt unmittelbar weiter fort: „Über die im handelnden Subjekte vorhanden gewesene Kenntnis des Wesens und der Folgen der Handlung nebst ihrem Verhältnis zum Rechtsgesetze wird der Richter durch die Erscheinung des Subjektes als ein mit Vernunft begabtes und unter Menschen, die keine Wilden sind, erzogenes Wesen gewiß." Also auch hier stoßen wir zum Schluß, um ein für diese Praxis wenigstens einigermaßen brauchbares Resultat erzielen zu können, wiederum auf die Vermutung der Rechtskenntnis. Ohne diese Präsumtion wäre die Anwendbarkeit der Strafgesetze im höchsten Grade erschwert. Dies wird sofort klar, wenn wir uns die Begriffsbestimmungen, welche Tittmann von den beiden Schuldarten giebt, etwas näher ansehen.

Dolus ist nach Tittmann[73]) „der Entschluß zur Wirklichmachung eines als unerlaubt erkannten Zweckes". Zur Erläuterung dieser Definition fügt er hinzu: „Die Erkenntnis des Unerlaubten (des Widerrechtlichen und Strafbaren) im vorgesetzten Zwecke selbst macht den Vorsatz zu einem bösen." Ein mit bösem Vorsatz unternommenes Verbrechen „ist mithin dasjenige, wo die Hervorbringung der rechtswidrigen Wirkung selbst Absicht des Handelnden war". Unter culpa[74]) versteht er den „Entschluß zu einer gewissen die Rechtsverletzung nicht bezweckenden Thätigkeit oder Unthätigkeit mit dem wirklichen oder möglichen Bewußtsein ihrer nach den Naturgesetzen wahrscheinlichen rechtsverletzenden Folgen". Die culpa kann ihre Veranlassung in mehreren Ursachen haben, nämlich 1. „in vermeidlicher Unwissenheit (ignorantia vincibilis), wenn sich das Subjekt in einem Zustande ließ, in welchem es das Rechts-

[73]) S. 250 und 251 a. O.

[74]) S. 254 ff. a. O.

widrige seiner Thätigkeit oder Unthätigkeit an sich gar nicht kennen lernte, dennoch aber die Verbindlichkeit auf sich hatte, sich aus diesem Zustande der Unkunde zu setzen; 2. in Unbesonnenheit, indem das Subjekt entweder gar nicht an das Gesetz denkt oder nicht gehörig über die Folgen der Handlung reflektiert" u. s. f.

Ein konsequentes Festhalten an diesen Definitionen in der Praxis ist gar nicht denkbar. Namentlich würde, soweit es sich um den Dolus handelt, wie von Liszt[75]) durchaus zutreffend bemerkt, die strikte Forderung des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit die „Rechtspflege geradezu lahmlegen, indem sie ihr den Nachweis in jedem einzelnen Fall aufbürdet, daß der Thäter die von ihm übertretene Vorschrift gekannt habe". Diesen bedenklichen Zustand beseitigt zwar die Vermutung der Rechtskenntnis, welche bei Tittmann, wie dessen oben mitgeteilte Äußerung ergiebt, sogar als praesumtio juris et de jure erscheint, jedoch immer nur um den Preis, daß zu dem einen Fehler, der Aufnahme eines ungehörigen Merkmals in den Begriff des Vorsatzes, ein zweiter hinzugefügt wird.

Wie dem aber auch sei, in jedem Falle —, und dies ist für uns das Wichtige —, stimmen alle die mit der Vermutung der Gesetzeskenntnis operierenden Schriftsteller, wenn auch nicht in der theoretischen Konstruktion, so doch im praktischen Effekt mit der hier vertretenen Ansicht überein. Die Behauptung von Liszts[76]), daß die Theorie von dem Erfordernis des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit „zu der gemeinen Meinung aller Zeiten in den schärfsten Widerspruch trete", trifft daher auch für diese Gruppe von Schriftstellern zu. Sie bilden sämtlich einen entschiedenen Gegensatz zu der in neuerer Zeit, namentlich von Binding mit großer Energie und vielem Scharfsinn vertretenen Behauptung, daß, wer das Verbot oder Gebot, welches er übertrat, nicht gekannt hat, einer strafbaren Handlung nicht schuldig ist[77]). Wenn dieser Satz konsequent durchgeführt wird, so erhalten wir das von Binding denn auch ganz richtig mit allen Folgerungen anerkannte Ergebnis, daß dem Angeklagten die Wissenschaft der Rechtswidrigkeit in jedem einzelnen Falle bewiesen werden muß, soll ihn die Strafe des Vorsatzes treffen. Die Anhänger jener von Binding mit vollem Recht

---

[75]) Lehrbuch, 5. Aufl. S. 177.

[76]) S. 178 a. O.

[77]) Die Normen und ihre Übertretung, Bd. II S. 56ff. und 606ff.

als „ungeheuerlich" bezeichneten Präsumtion verkehren dagegen ihre Theorie, soweit es sich um deren praktische Anwendung handelt, wie wir soeben bei Tittmann sahen, in das gerade Gegenteil.

Fast ganz den gleichen Standpunkt wie Tittmann vertrat auch Mittermaier[78]). Dolus ist nach ihm „der Vorsatz zur Begehung einer als strafwürdiges Verbrechen erkannten Handlung." „Zu dem so bezeichneten Dolus gehört das Bewußtsein aller Merkmale, wodurch die Handlung, welche der Verbrecher vornimmt, als eine verbotene, strafwürdige ihm erscheint." Mittermaier verwirft daher die Ansicht, daß sich niemand mit Unwissenheit des Gesetzes entschuldigen könne. Sodann aber fährt auch er inkonsequenterweise fort: „Wenn auch die Unwissenheit nicht vermutet wird, so wird doch jedem Verbrecher möglich gemacht, wegen außerordentlicher Umstände . . . sich auf Unwissenheit gültig zu berufen und gerade in den neueren Gesetzbüchern, in welchen so viele Handlungen zu Verbrechen gestempelt sind, bei welchen der gesunde Menschenverstand nichts von ihrer kriminellen Natur weiß, muß die Entschuldigung mit der ignorantia aus besondern Gründen wohl zugelassen werden." Schließlich hebt Mittermaier noch hervor, daß es nicht notwendig sei, daß der Verbrecher im Momente der That an das Gesetz gedacht habe, denn sonst würde jeder, welcher im Affekt gehandelt hat, straflos sein. Auch brauche der Verbrecher die spezielle Strafe, welche das Gesetz der betreffenden Handlung androht, nicht gekannt zu haben, um strafbar zu sein.

An diesen Ausführungen ist vor allem die kriminalpolitische Bemerkung Mittermaiers interessant. Sie zeigt klar, wie es in erster Linie der Widerspruch zwischen dem gesunden Menschenverstande und der Gesetzgebung seiner Zeit gewesen ist, welcher Mittermaier, wie so manche andre vor ihm, zur Rücksichtnahme auf die Rechtsunkenntnis veranlaßte. Auch bei dem heute mit so vieler Energie geführten Kampfe gegen den Satz: „Ignorantia iuris nocet" spielt diese Erwägung teils bewußt, teis unbewußt die entscheidende Rolle. Und in der That läßt sich nicht verkennen, daß, von diesem Gesichtspunkte aus angesehen, der Polemik ein durchaus berechtigter Kern zu Grunde liegt, nur setzt sie leider an einer falschen Stelle ein. Der Rechtsunkenntnis darf die Ge-

[78]) Im Neuen Archiv des Kriminalrechts, Bd. II, aus dem Jahre 1818, S. 521 ff.

setzgebung allerdings unter gar keinen Umständen Beachtung schenken. Diese Strenge erfordert das Interesse der Allgemeinheit und also die Gerechtigkeit. Denn der Gegensatz, welchen Ortloff[79]) konstruieren will zwischen der Gerechtigkeit und den „rechtspolitischen Nützlichkeitsrücksichten, welche sich hinter die vermeintliche Staatswohlfahrt verstecken", besteht in Wahrheit nicht. Ein Gesetz, welches den Interessen der Gesamtheit förderlich ist, ist eben darum, weil es dies ist, und nur deshalb ein gerechtes. Sobald es aufhört, sozial nützlich zu sein, wird es ungerecht. Einen andern Wertmesser für das, was gerecht ist, als die Staatswohlfahrt giebt es nicht. Diese Sätze bedürfen wohl nach Iherings[80]) glänzenden Ausführungen keiner weiteren Begründung. Sind sie aber richtig, so leuchtet ohne weiteres ein, daß die in dem Eintreten für die Entschuldbarkeit des Rechtsirrtums liegende scheinbare Humanität in Wahrheit eine Ungerechtigkeit, weil eine Inhumanität gegen die Gesamtheit ist. Und an diesem Resultate vermögen auch die mit der strikten Durchführung unseres Prinzipes unvermeidlich verbundenen Härten nichts zu ändern. Wohl aber kann an einer andern Stelle versucht werden, diese zu mildern, und dort hätte der Angriff Mittermaiers einsetzen sollen.

Je mehr es der Gesetzgebung gelingt, mit den sittlichen Anschauungen und dem Rechtsbewußtsein des Volkes Fühlung zu gewinnen, um so seltener werden die Vorschriften werden, deren Strafbarkeit ohne die Kenntnis des positiven Gesetzes dem Einzelnen nicht einleuchtet; je mehr die Strafgesetzgebung sich einer weisen Selbstbeschränkung befleißigt, je mehr sie der Iheringschen Worte[81]) eingedenk ist, daß die Gesellschaft aus eignem wohlverstandenen Interesse das Leben oder die Arbeitszeit der Ihrigen niemals ohne die dringendste Nötigung dem Strafzweck opfern darf, daß sie in der Abwägung der anzudrohenden Strafen gar nicht vorsichtig genug sein kann, da jedes Zuviel auf sie selbst zurückfällt, um so weniger Deliktsbegriffe werden wir haben, um so seltener wird daher der Fall der Rechtsunkenntnis eintreten können. Daß unsre

[79]) Die Strafbarkeitserkenntnis als Schuldvoraussetzung S. 3.

[80]) Zweck im Recht, Bd. I, 2. Aufl. S. 483ff. Vgl. hierzu auch die treffenden Bemerkungen von Bars, Die Grundlagen des Strafrechts. Leipzig 1869, § 11: „Die Endzwecke des Staats und die Idee der Gerechtigkeit sind ein und dasselbe."

[81]) S. 375 und 376 a. O.

Gesetzgebung hierin das richtige Maß nicht selten überschritten hat, und daß ihr die Judikatur auf dieser Bahn gefolgt ist und die einzelnen verbrecherischen Thatbestände, — es sei nur an die Beleidigung oder den groben Unfug erinnert, — übermäßig ausgedehnt hat, darüber können wir oft genug dieselbe berechtigte Klage hören, welche schon Mittermaier ausgesprochen hat. Man lese nur einmal nach, was Mittelstädt[82]) über die Hypertrophie in der Findung und Pönalisierung immer neuer Unrechtformen sagt, an welcher die Gegenwart auf dem sich stets grenzenloser ausdehnenden Gebiete der Wohlfahrtspolizei leidet. Und noch energischer äußert sich Seuffert[83]), welcher klagt, daß die verschärfte Auffassung der deliktischen Thatbestände, zu welcher die Rechtspflege seit etwa anderthalb Dezennien neigt, geradezu in einzelnen Fällen zur Erschütterung des Grundpfeilers des Strafrechts geführt hat, den § 2 des Strafgesetzbuchs in Festhaltung des von den Verfassungsurkunden bereits ausgeprägten Gedankens aufgestellt hat. Er erinnert daran, wie der „Strom der Kriminalisierung gar manchen auf die Anklagebank und ins Gefängnis führt, sei es, weil er dazu verurteilt wird oder weil er die erkannte Geldstrafe nicht bezahlen kann — gar manchen, der trotz des formellen Rechtsbruches, dessen er schuldig gesprochen, nicht aufgehört hat, ein anständiger Mann zu sein".

Diese wenigen Citate, welche sich beliebig vermehren ließen, dürften genügen, um darzuthun, an welchem Punkte die Reform einzusetzen hat. Gelingt es, wie Mittelstädt[84]) vorschlägt, „die Rechtsnormen und ihre Rechtsfolgen, die Delikte und die Strafarten einem gründlichen Prozeß der Vereinfachung zu unterziehen" und zwar, wie sogleich hinzuzufügen ist, in einer Weise, welche Verständnis den Anschauungen des Volkslebens und den Anforderungen der Zeit entgegenbringt, so wird der Fall der Rechtsunkenntnis ein gewiß seltener werden. Daß auch unter diesen Umständen Härten nicht ganz ausgeschlossen sind, und daß es immer rechtspolitische Nützlichkeitsrücksichten geben wird, welche die

[82]) Gerichtssaal, Bd. 47 Heft 1 S. 30ff.

[83]) Verhandlungen des einundzwanzigsten deutschen Juristentages. Berlin 1890, S. 242ff.

[84]) S. 31 a. O. Vgl. auch hierzu die vorzüglichen Bemerkungen bei Stoos, Zur Vereinheitlichung des Strafrechts in der Schweiz — 1891 — S. 8 und von Bar: Gerichtssaal, Bd. 38 S. 262.

Staatsgewalt zur Bestrafung von Handlungen zwingen, deren Verwerflichkeit dem Volksbewußtsein nicht ohne weiteres einleuchtet, läßt sich allerdings nicht leugnen. Nur werden diese Fälle sich mehr und mehr vermindern, wenn man von der falschen Anschauung zurückkommt, daß es bloß der Schaffung von neuen Paragraphen im Strafgesetzbuch bedürfe, um den Mißständen im gesellschaftlichen Leben ein Ende zu machen.

Es seien hier noch kurz einige andre Hauptvertreter der Theorie von der Notwendigkeit des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit angeschlossen.

Jarcke[85]) stellt das Verhältnis zwischen dem Dolus und der Zurechnungsfähigkeit in folgender Weise fest: Zurechnungsfähigkeit ist „der Zustand der Willensfreiheit und des Vorhandenseins eines bösen oder rechtswidrigen Willens überhaupt, der Dolus ist eine bestimmte Gestalt des letztern. Es ist daher nicht richtig, wenn man außer der Abwesenheit solcher Zustände, welche die Zurechnungsfähigkeit aufheben, zum Dasein des Dolus noch besondere Requisite desselben als Vorbedingungen fordert, es ist namentlich nicht richtig, wenn man zum Vorhandensein des Dolus auch fordert, daß der Thäter in dem Augenblicke der That an das Strafgesetz oder gar an das Strafquantum gedacht habe. Vielmehr gehört auch zum Dasein des Dolus nur diejenige Rechtskenntnis, welche überhaupt zum Dasein der Imputabilität erforderlich ist. Nur wenn einer von den Fällen vorhanden ist, wo überhaupt wegen Rechtsunwissenheit gar keine Zurechnung stattfinden kann, fällt auch der Dolus von selbst weg".

Was Jarcke mit diesen letzten recht undeutlichen Sätzen sagen will, ergibt sich aus seinen Ausführungen an andrer Stelle[86]). Er stellt dort fest, daß es falsch ist, wenn gefordert wird, daß der Verbrecher das positive Strafrecht des Staates gekannt haben müsse, um gestraft zu werden — ein Grundsatz, auf welchen die psychologische Zwangstheorie mit Notwendigkeit hinführe, der aber zur Straflosigkeit der meisten Verbrecher verhelfen würde. Vielmehr ist nach Jarcke zum Dolus nur Erkenntnis der **Unsittlichkeit** der Handlung notwendig.

---

[85]) Handbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Berlin 1827 ff., Bd. I S. 189.

[86]) Hitzigs Zeitschrift für die Kriminalrechtspflege, 3. Bd. aus dem Jahre 1826, S. 102 und 103.

Überaus eingehend behandelt Henke[87]) unsre Frage. Aus seinen interessanten Ausführungen heben wir nur einige Hauptpunkte heraus. Den Dolus bestimmt er als den „Vorsatz, eine Handlung zu vollbringen, deren bürgerlicher Strafbarkeit man sich vor oder bei der Begehung derselben bewußt gewesen ist“. Erfordernisse des Vorsatzes sind demnach: „a) das Bewußtsein derjenigen Beschaffenheit der Handlung, wodurch sie den Charakter einer verbrecherischen enthält, wohin teils das Bewußtsein der Gesetzwidrigkeit der Handlung im allgemeinen gehört, teils die Kenntnis, nicht etwa nur der Handlung an und für sich, sondern auch das Bewußtsein von dem Inhalt derselben, wodurch sie, wenn sie auch an und für sich erlaubt sein sollte, mit dem Gesetze in Widerspruch steht ... b) der Wille, die auf solche Weise als gesetzwidrig erkannte Handlung dennoch zu verüben oder sich der als gesetzwidrig erkannten Unterlassung dennoch schuldig zu machen“.

Das aus Nichtkenntnis eines Gesetzes begangene Delikt will Henke aber nicht etwa, wie hiernach allein richtig wäre, straflos lassen, vielmehr als Fahrlässigkeit[88]) zurechnen. „Die Größe der Fahrlässigkeit in dieser Hinsicht bestimmt sich nach dem Grade der Schwierigkeit, von dem Gesetze Kunde zu erlangen.“ Henke verwahrt sich dagegen[89]), als ob es sich hier um Bestrafung eines Verstandes- und nicht eines Willensfehlers handle, was einen Widerspruch in sich enthielte, da das, was nicht aus dem Willen stammt, auch nicht zugerechnet werden könne. Allein in Wahrheit liegt hier ein Willensfehler vor: Die mangelnde Einsicht wird jemandem zugerechnet, insofern, „als er bei dem Bewußtsein von der Notwendigkeit, sie sich zu erwerben, dennoch zu träge und zu willensschwach war, die zu diesem Zwecke nötigen Anstrengungen zu machen.“

Schließlich warnt Henke noch davor[90]), den Einwand der Unkenntnis des Gesetzes immer für affektiert zu halten. Dies sei durchaus verfehlt. Denn „in welchem traurigen Zustande sich die Strafgesetzgebung mancher deutschen Staaten befindet, ist bekannt. Römische und kirchenrechtliche Strafnormen und die Satzungen der

---

[87]) Handbuch des Kriminalrechts, I. Teil. Berlin 1823, S. 346 ff.

[88]) S. 332 a. O.

[89]) S. 339 ff. a. O.

[90]) S. 333 a. O.

Karolina und die Polizeiverordnungen, die etwa in verlassenen Kirchen von den Kanzeln verlesen oder in Gesetzsammlungen gedruckt werden, die gewöhnlich nur in die Hände der gerichtlichen und polizeilichen Behörden gelangen, — diese sind es, welche die Bürger des Staates mit unsichtbaren, ihnen unbekannten Schlingen umgeben. Kann, solange ein solcher Zustand dauert, die vorgeschützte Nichtkenntnis der Gesetze als eine affektierte geradezu angenommen werden?"

Auch an diesen Ausführungen ist das völlige Mißverständnis über das Wesen der beiden Schuldarten besonders charakteristisch. Henke übersieht vollkommen, daß das Verbrechen nur im Lichte der juristischen Logik als Rechtsverletzung erscheint, daß es, rein natürlich betrachtet, dagegen nichts andres ist, als ein sinnfälliger Akt, eine an einem bestimmten Orte und zu einer bestimmten Zeit erfolgende Veränderung in der Außenwelt, kurz mit der physischen Handlung ganz und gar zusammenfällt, und daß, da Ursache einer der Sinnenwelt angehörigen Erscheinung immer nur ein Vorgang sein kann, welcher ebenfalls sinnfälliger Art ist, Vorsatz nicht minder, wie Fahrlässigkeit stets auf den Erfolg des Thuns, niemals auf dessen juristische Bedeutung zu beziehen sind. Wir haben dies bezüglich des Vorsatzbegriffs wiederholt kurz nachzuweisen versucht[91]). Was die Fahrlässigkeit anbelangt, so sei es gestattet, die treffenden Worte von Schwarzes[92]) anzuführen. Er sagt: Im Falle der Unkenntnis des Gesetzes Fahrlässigkeit anzunehmen, ist verfehlt. Denn „der Thäter wollte den eingetretenen Erfolg seiner Handlung, soweit er ein faktischer ist, ... nur den rechtlichen Erfolg, die Verletzung eines Strafgesetzes, wollte er nicht. Hierdurch wird seine Handlung noch nicht eine fahrlässige, deren Wesen gerade darin besteht, daß der Thäter nicht glaubt, daß der später eingetretene Erfolg seiner Handlung eintreten werde".

Daß übrigens Henke in dem in Rede stehenden Fall Fahrlässigkeit annehmen will, ist um so wunderbarer, als gerade er mit beredten Worten den Zustand der deutschen Strafrechtspflege in seiner ganzen Traurigkeit schildert und darauf hinweist, wie der Einzelne ganz schuldlos zu Gesetzesverletzungen kommen konnte.

[91]) Vgl. hierzu die schlagenden Ausführungen bei von Liszt, Lehrbuch, 5. Aufl., S. 176 Nr. 5. Siehe auch Heinemann, Die Bindingsche Schuldlehre, S. 34 ff.

[92]) In den neuen Jahrbüchern für sächsisches Strafrecht, 6. Bd., 1851, S. 48.

Stellt man sich einmal auf Henkes Standpunkt, so wäre aber, worauf von Schwarze a. O. mit vollem Recht aufmerksam macht, unumgängliche Voraussetzung für die Annahme einer Fahrlässigkeit, daß „eine dringende Veranlassung vorlag, eine Wissenschaft zu erwerben, welche uns vor der Verletzung des Gesetzes geschützt hätte", und gerade an dieser Veranlassung fehlte es nach Henkes eigner Darstellung.

Endlich ist noch ein Bedenken gegen seine Ausführungen geltend zu machen. Er hebt hervor[93]), daß die Anhänger der Abschreckungstheorie folgerichtig die Kenntnis des auf die That angedrohten Strafquantums verlangen müßten, während Henke vom Standpunkt der von ihm vertretenen Vergeltungstheorie aus dieser Ansicht widerspricht. Denn „die Bestimmung des Strafquantums geschieht nur, um die richterliche Willkür einzuschränken. Aus einer so bestimmten Fassung des Strafgesetzes erwirbt der Verbrecher also nur den Anspruch, nicht härter gestraft zu werden, als es das Gesetz im voraus bestimmt hat; seine Verbindlichkeit, sich der Bestrafung seiner Handlung durch den Staat zu unterwerfen, ist aber nichtsdestoweniger begründet, sollte das Strafgesetz auch in Hinsicht des Strafquantums völlig unbestimmt sein".

Diesen feinsinnigen Bemerkungen ist vollkommen beizutreten, nur ist nicht ersichtlich, warum sie sich lediglich auf die Größe der angedrohten Strafe, nicht auch auf den sonstigen Inhalt des Strafgesetzes beziehen sollen. Wie schon oben kurz angedeutet ist, geschieht die Festlegung der staatlichen Strafgewalt innerhalb der ein für allemal durch das Strafgesetz im voraus sorgfältig abgesteckten Grenzen überhaupt nur zu dem Zweck, die richterliche Willkür einzuschränken, ganz so wie dies Henke in Rücksicht auf das Strafquantum treffend darlegt. An und für sich würde die Betonung der praktischen Aufgaben des Strafrechts dahin führen, es dem Ermessen des Richters vollkommen anheimzustellen, in jedem einzelnen Falle die der Individualität des Thäters gemäßeste Strafe auszuwählen, wobei als leitender Gesichtspunkt einzig und allein daran festzuhalten wäre, wie den Interessen der Gesamtheit unter den gegebenen Umständen am wirksamsten gedient wird. Nur die Erkenntnis des Wertes der individuellen Freiheit hat zur Aufrichtung enger Schranken in dem staatlichen Kampfe gegen das Verbrechertum

---

[93]) S. 334 a. O.

geführt. Hält man nun die Kenntnis des Thäters von einzelnen dieser Schranken für bedeutungslos, wie Henke dies bezüglich der Wissenschaft von der Strafgröße thut, so ist nicht einleuchtend, wieso es auf die Kenntnis von den übrigen ankommen und nicht vielmehr allein entscheidend sein soll, daß der Thäter wissentlich gegen die vom Staate geschützten Rechtsgüter einen Angriff unternommen hat.

Wir begnügen uns nun, um die Aufzählung nicht allzu ermüdend zu gestalten, mit der kurzen Erwähnung einer ganzen Reihe andrer Schriftsteller, welche den genannten in der Forderung des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit in irgend einer Form folgen, ohne daß jedoch auch nur einer von ihnen seine Theorie folgerichtig durchzuführen vermag.

So nimmt Salchow, obwohl er zunächst[94]) den Vorsatz lediglich als „das Vermögen des Menschen, durch Vorstellungen zum Handeln sich zu bestimmen", definiert, dennoch später[95]) den Irrtum und die Unwissenheit unter die Schuldausschließungsgründe auf, „wenn der Handelnde aus unüberwindlicher schuldloser Unwissenheit seine Handlung für eine erlaubte und unsträfliche hielt".

Birnbaum[96]) unterscheidet scharf zwischen der Lehre von der ignorantia iuris und derjenigen vom dolus. Letzterer dürfe niemals präsumiert werden, allein, so fährt er fort, „nötig halte ich es, allgemein die Wissenschaft des Strafgesetzes bei jeder gegen dasselbe begangenen That zu präsumieren". Dieser Grundsatz soll sodann aber wieder aus Billigkeitsrücksichten eine Ausnahme zu Gunsten der Fremden erfahren[97]), wie dies schon ein sehr altes Gewohnheitsrecht von Poitou ausgesprochen habe, wonach ein Fremder, der ein in der Coutume verbotenes Verbrechen begeht, zu bestrafen ist, wenn die Handlung schon nach dem ius commune untersagt war, während im entgegengesetzten Falle zu unterscheiden ist, ob der Fremde das Gewohnheitsrecht gekannt habe oder nicht.

Breidenbach spricht zunächst zutreffend[98]) „von einer mit Vorsatz, jedoch aus Rechtsunkenntnis vorgenommenen Handlung", fährt aber in völligem Widerspruch hiermit und unter der wieder-

[94]) Lehrbuch des peinlichen Rechts, 2. Aufl. Halle 1817, § 61.

[95]) § 77 a. O.

[96]) Neues Archiv des Kriminalrechts, 11. Bd. (1829) S. 312.

[97]) S. 318 a. O.

[98]) Kommentar zum hessischen Strafgesetzbuch, 1844, zu Art. 41 S. 559.

holt gerügten Verkennung des Kulpabegriffs fort: „Wer nicht gewußt habe, daß eine von ihm vorgenommene, nach der übereinstimmenden Ansicht der Völker an sich nicht verbrecherische Handlung verboten sei, wer dieselbe unterlassen haben würde, wenn er das Verbot gekannt hätte, den könne nur der Vorwurf treffen, daß er es unterlassen habe, sich mit den Gesetzen des konkreten Staats bekannt zu machen, das sei aber nur culpa, nicht dolus."

Roßhirt[99]) und Heffter[100]) stimmen in der Forderung des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit überein, sehen sich aber beide gezwungen, überall da, wo es gilt, die praktischen Konsequenzen aus ihrer Ansicht zu ziehen, dieselbe wieder vollkommen preiszugeben, um nicht die Rechtsordnung den gefährlichsten Erschütterungen auszusetzen. So führt Roßhirt aus, daß „bei den kleinern, meistens polizeilich strafbaren Delikten, die hierher gehören, mehr das objektiv Gefährliche und Nachteilige der Handlung, als das subjektiv Gefährliche und Bösartige anzuschlagen ist und die Strafen mehr, quia res mali exempli est, als um den bösen Willen zu zügeln, aufgelegt werden, woraus folgt, daß ohne Ungerechtigkeit in den meisten Fällen so gut wie im Zivilrechte die ignorantia iuris büßen muß". Ähnlich sagt Heffter: „Die Vernachlässigung gehöriger Kenntnisnahme ist für sich allein schon schuldhaft.... Ja, in vielen Fällen ist diese Art der Verschuldung wenig oder gar nicht verschieden von der wissentlichen Nichtbefolgung der Gesetze, namentlich bei polizeilichen Gebots- oder Verbotsgesetzen im Interesse des öffentlichen Anstandes, der öffentlichen Ordnung und Reinlichkeit. Denn hier besteht das Verbrechen lediglich in der Nichtbefolgung des Gesetzes selbst und nicht in einem sonstigen materiellen Schaden. Die Gesetzgebung wird daher befugt sein, dolus und culpa nach der hergebrachten Terminologie gleich zu behandeln." Nur bei der „gänzlichen Unmöglichkeit, unter vorwaltenden Umständen Kunde von solchen Gesetzen zu erhalten", will Heffter von aller Strafe absehen.

Der hier von Roßhirt und Heffter vertretenen Theorie fehlt

---

[99]) Entwicklung der Grundsätze des Strafrechts. Heidelberg und Leipzig 1828, S. 209 bis 212. Vgl. auch Roßhirt, Lehrbuch des Kriminalrechts. Heidelberg 1821, § 17 bis 24.

[100]) Neues Archiv des Krimininalrechts, Bd. XII 1832, S. 144 bis 148. Siehe auch Heffter, Lehrbuch des gemeinen Kriminalrechts, 4. Aufl. Halle 1848 §§ 55 ff.

es an jeglichem Fundament, und zwar nicht minder de lege lata, wie de lege ferenda. Der Begriff der Schuld unterscheidet sich, wie Binding[101]) schlagend nachgewiesen hat, bei den Polizeidelikten in nichts von dem Schuldbegriff bei den sonstigen strafbaren Handlungen. Wenn Roßhirt und Heffter dies nicht anerkennen, vielmehr im Interesse der öffentlichen Ordnung für die Polizeidelikte eine Ausnahme statuieren wollen, so beweist dies lediglich, daß der Satz, wonach das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit zur vorsätzlichen Begehung einer strafbaren Handlung erforderlich ist, ohne die gröbsten Inkonsequenzen nicht durchgeführt werden kann und von seinen eifrigsten Vertretern gerade in denjenigen Fällen aufgegeben werden muß, in welchen die Frage der Rechtsunkenntnis hauptsächlich praktisch wird.

Aus dieser Theorie spricht ebensosehr das Geständnis der eigenen Schwäche, wie aus der Behauptung, daß zwar nicht die Kenntnis des Strafgesetzes zur Voraussetzung des Vorsatzes erhoben werden dürfe, aber doch aus Billigkeitsrücksichten ein ähnliches Merkmal zu erfordern sei, welches leichter bewiesen werden könne und daher nicht gleich große Gefahren für eine geordnete Rechtspflege in sich berge. Wir haben bereits oben darauf hingewiesen, daß mit allen solchen Versuchen, an die Stelle eines fest umgrenzten, klaren Prinzipes einen unbestimmten, vagen und nicht faßbaren Begriff zu setzen, sobald man der Sache auf den Grund geht, gar nichts gewonnen ist. Man lese z. B. einmal die Ausführungen Bekkers[102]) nach, wie er zunächst den Satz, daß nur eine trotz bewußter Gesetzwidrigkeit unternommene Handlung strafbar sei, mit aller Energie als einen „Verzicht auf die ideal gebotene Strafübung" bekämpft, wie er hervorhebt, daß ein derartiger Verzicht „praktisch die allergrößten Inkonvenienzen nach sich ziehen würde" und überdies nirgends ausgesprochen sei, vom alten gemeinen Strafrecht so wenig wie von den deutschen Partikulargesetzen, dann aber plötzlich fortfährt: „Rechtsunkenntnis allein entschuldigt also nicht, wohl aber, wenn sie mit der Unwissenheit, daß die Handlung überhaupt staatswidrig sei, zusammenfließt". Mit dieser Einschränkung ist genau genommen nichts gesagt, Bekker bleibt, soweit die Unbestimmtheit in dem Begriffe der Staatswidrigkeit über-

[101]) Die Normen S. 615ff. Vgl. auch v. Liszt a. O. S. 125 unter IV.
[102]) Theorie des heutigen deutschen Strafrechts, 1859, I. Bd., S. 278ff.

haupt eine praktische Verwertung zuläßt, ganz auf dem von ihm als positivrechtlich unbrauchbar bekämpften Standpunkt stehen.

Auf einem ähnlichen Spiel mit Worten beruhen alle die Theorieen, welche, wie dies bei Osenbrüggen[103]), von Schwarze[104]) und von Buri[105]) der Fall ist, mit dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit oder, wie Heinze[106]) und Hälschner[107]) thun, mit dem Merkmal der Pflichtwidrigkeit operieren, oder aber nach dem Vorbilde Geßlers[108]) respektive Temmes[109]) den Begriff der Strafwürdigkeit und Unsittlichkeit in das positive Recht einführen.

Bei einigen kommt dann noch, um die Verwirrung vollständig zu machen, die praesumtio doli hinzu, welche alle Vordersätze wieder über den Haufen wirft. So erklärt es Häberlin[110]) als Erfordernis des Vorsatzes, daß der Thäter „die Rechtswidrigkeit seiner Handlung kannte, daß er wußte, sie sei eine verbotene Handlung"; sodann aber fährt er unmittelbar weiter fort: „oder daß er dieses, nach der allen Unterthanen obliegenden Pflicht, sich mit den Landesgesetzen bekannt zu machen, doch wissen mußte, und nichtsdestoweniger die Handlung wollte". Wird schon mit diesem Satz die Forderung von der Notwendigkeit des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit außerordentlich abgeschwächt, so wird sie gänzlich preisgegeben, wenn es weiter heißt: „Für die Bekanntschaft mit dem Strafgesetze bedarf es aber, wenn die Zurechnungsfähigkeit überhaupt bewiesen ist, keines besonderen Beweises, da Unkenntnis des Strafgesetzes, mit wenigen, sehr beschränkten Ausnahmen, nicht als Grund der Zurechnungslosigkeit gilt."

---

[103]) Abhandlungen aus dem deutschen Strafrecht, 1857, Bd. 1 § 6. Osenbrüggen schiebt den Anhängern der im Text vertretenen Ansicht unter völliger Verkennung der sie ausschließlich leitenden kriminalpolitischen Grundsätze die Annahme unter, das Strafgesetzbuch ihres Landes entspreche ganz der Idee der Gerechtigkeit.

[104]) Neue Jahrbücher für sächsisches Strafrecht, Bd. VI, 1851, S. 47.

[105]) Die Kausalität S. 35 bis 39.

[106]) Gerichtssaal, Bd. XIX S. 397 ff.

[107]) System § 114.

[108]) Gerichtssaal, Bd. X S. 217 ff.

[109]) Lehrbuch des preußischen Strafrechts, 1853, S. 186.

[110]) Grundsätze des Kriminalrechts, 1845, Bd. I S. 32. Vgl. hierzu auch die im wesentlichen übereinstimmenden, ebenfalls eines festen Prinzipes völlig entbehrenden Ausführungen bei Dalke, in Goltdammers Archiv, Bd. VI S. 63 ff. Zutreffend dagegen Drenkmann, ebenda, Bd. VIII S. 364 ff.

In einer ähnlichen Verlegenheit befindet sich von Schwarze, sobald es gilt, die praktischen Konsequenzen aus seiner Theorie zu ziehen. Nachdem er ausgeführt, daß im Falle des Rechtsirrtums weder von einem bewußt rechtswidrigen Wollen noch von Fahrlässigkeit die Rede sein kann, fährt er fort[111]): „Aus diesem Dilemma gelangt man nur dadurch zu einer dem Leben und der Gerechtigkeit entsprechenden Regel, wenn man hier dem Richter freie Hand läßt, um in dem einzelnen Falle nach dem ganzen Sachverhalt zu ermessen, ob der Thäter mit der Berufung auf den Rechtsirrtum zu hören sei." Mit diesen Worten erkennt von Schwarze selbst unumwunden an, daß es von seinem Standpunkte aus unmöglich ist, zu einem ein für allemal feststehenden, abgeklärten Resultate zu gelangen, ohne zu bedenken, welch' ungeheure Unsicherheit und Verwirrung entstehen muß, wenn die Entscheidung der praktisch so außerordentlich bedeutsamen Frage, ob die Rechtsunkenntnis einen Schuldausschließungsgrund bilden soll oder nicht, ganz der richterlichen Willkür überlassen bleibt. Die Schwierigkeiten steigern sich noch durch die Schlußausführungen[112]) von Schwarzes, welche die praesumtio doli in schroffster Weise zum Ausdruck bringen: „Auch versteht sich von selbst, daß das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit zu präsumieren."

## V. Die Hegelsche Schule.

Werfen wir noch einmal einen kurzen Rückblick auf die ganze zuletzt erwähnte Gruppe, so erhalten wir ein von der hier vertretenen Ansicht praktisch gar nicht sehr verschiedenes Ergebnis. Wie schon oben bemerkt worden ist, kommen diese Schriftsteller sämtlich auf allerlei Umwegen und mit Hilfe der verschiedensten Präsumtionen allmählich zu einer solchen Verengung des anfänglich aufgestellten Schuldbegriffs, daß das Merkmal der Rechtskenntnis fast ganz daraus verschwindet. Immerhin bleibt der prinzipielle Standpunkt ein ganz verschiedener. Wir können uns von unsrer Auffassung aus auf kein derartiges Kompromiß einlassen, indem wir dem, unter den Neueren insbesondere durch von Liszt in

[111]) S. 49 a. O.

[112]) S. 52 a. O. Ebenso auch Samhaber, Beiträge zur Strafgesetzgebung S. 55, welcher die Beweislast bezüglich der Einrede der Unwissenheit dem Verbrecher auferlegt, da die Gesetzeskenntnis als Regel allgemein zu vermuten sei.

logisch zwingender Argumentation festgestellten Satze folgen, daß die Rechtswidrigkeit einer Handlung lediglich **objektiv** zu beurteilen ist.

Die Erkenntnis der Richtigkeit dieser Theorie hat vor allem durch die **Hegelsche** Schule Eingang in die deutsche Doktrin gefunden. Ansätze dazu finden sich aber auch schon bei den Früheren. So bemerkt beispielsweise **Gönner**[113]: „Das Bewußtsein der Gesetzwidrigkeit des Begehrens ist ein durchaus fremdartiger Beisatz im Begriffe des Dolus. Wer sich seiner That bewußt ist, wem die That überhaupt zur Schuld zugerechnet werden kann, der hat auch vor dem äußern Forum, besonders des Kriminellen, das Bewußtsein der Gesetzwidrigkeit seines Begehrens." Noch klarer und präziser äußert sich **Zeiller**[114]: „Die Materie oder der Gegenstand des bösen Vorsatzes besteht in einer von dem Gesetze für ein Verbrechen erklärten Handlung: die Form aber oder die Beschaffenheit des Thäters in dem Willen, eine durch das Gesetz für ein Verbrechen erklärte Handlung zu verüben". „Unter Absicht versteht man allgemein dasjenige, was der Handelnde durch seine Handlung bewirken will. Im Grunde also fordert der Paragraph (gemeint ist der § 1 des österreichischen Strafgesetzbuchs von 1803) weder mehr noch weniger, als daß der Thäter die verbrecherische Handlung gewollt habe."

Vor allem aber ist **Wächter** hier zu nennen, welcher mit gewohnter Meisterschaft und Präzision unsre Frage behandelt. Das Verbrechen, so führt er aus[115], „ist Rechtsverletzung, sofern es sich mit den Forderungen des objektiven Rechts in Gegensatz setzt und einen Eingriff in das Recht enthält. Bedingung der Rechtsverletzung ist aber, daß jener Widerspruch auf den Willen eines Subjekts als seinen Grund zurückzuführen ist. Das Gewollte, wenn es ein rechtlich Indifferentes ist oder ihm ein Rechtsgrund zur Seite steht, kann als solches so wenig Unrecht sein, als der äußerliche Widerspruch einer That mit dem, was das Rechtsgesetz will, die objektive Verletzung, Unrecht sein kann, wenn nicht dieser

---

[113]) Revision des Begriffs und der Einteilung des Dolus, 1810, S. 39.

[114]) In den Materialien für Gesetzeskunde und Rechtspflege in Österreich von Pratobevera, 8. Bd., 1824, S. 405 und 407.

[115]) Das Sächsische und das Thüringische Strafrecht. Stuttgart 1857, S. 315.

Widerspruch eine Handlung, d. h. eine durch den Willen des Subjekts bestimmte That ist. Das Urteil, daß ein Unrecht in dem Willen eines Subjekts seinen Grund habe und deshalb ihm zur Last gelegt werden könne, ist die rechtliche Zurechnung, die Zurechnung zur Schuld auf dem Gebiete des Rechts". Durchaus zutreffend wird hier also das Wesen der Schuld lediglich darin gesehen, daß diejenige Thätigkeit, worauf sich der Wille richtet, den objektiven Thatbestand eines Verbrechens erfüllt. Ganz richtig fährt Wächter fort[116]): „Um jemandem ein Geschehenes auf dem Gebiete des Strafrechts zur Schuld zuzurechnen oder ihn für dasselbe verantwortlich erklären zu können, wird hiernach erfordert: 1. daß er willensfähig war . . ., 2. daß er die Fähigkeit hatte, die rechtliche Ordnung und ihre Anforderungen an die bei ihr Beteiligten zu begreifen, 3. daß das Geschehene seine That ist, und, soweit es ihm zur Last gelegt werden soll, in seinem Willen seinen Grund hatte."

Wächter definiert[117]) demgemäß den Dolus oder rechtswidrigen Vorsatz als den Willen, „welcher auf einen rechtswidrigen Erfolg oder auf Verletzung eines durch das Recht geschützten Gutes gerichtet ist". Er hebt außdrücklich hervor, daß das Bewußtsein des Verbotenseins und der Rechtswidrigkeit der gewollten That zum Vorsatz nicht gehört. „Es genügt zu ihm, daß das, was der Thäter wirklich wollte, so wie er es wollte, unrecht sei." Ebenfalls zutreffend nimmt er Fahrlässigkeit als vorhanden an[118]), „wenn jemand eine Verletzung wider Wissen und Willen, aber durch einen Mangel an Sorgfalt und Umsicht oder Bedacht herbeigeführt hat".

Diesen logisch korrekten Begriffsbestimmungen ist nichts hinzuzufügen. Sie halten Realität und juristische Abstraktion scharf auseinander und bringen richtig zum Ausdruck, daß der Wille des Verbrechers sich von demjenigen des legal Handelnden absolut nur

---

[116]) S. 319 a. O.

[117]) Deutsches Strafrecht, Vorlesungen, herausgegeben von O. v. Wächter, 1881, § 57.

[118]) § 59 a. O. Vgl. auch Lehrbuch des Römisch-Teutschen Strafrechts. Stuttgart 1826, 1. Teil, S. 119 ff. Siehe ferner Mühlenbruch, Bd. II des Archivs für zivilistische Praxis, 1821, S. 405, woselbst er ausführt, daß zur Anwendung eines Strafgesetzes weiter nichts notwendig sei, „als eine mit Bewußtsein und Willkür verübte, auf einen bestimmten Erfolg gerichtete Handlung".

durch die bloß gedachte[119]) Beziehung der Handlung zur Rechtsordnung unterscheidet.

Beachtenswerte Ansätze zu einer richtigen Auffassung des Schuldbegriffs finden sich auch bei Marezoll[120]), allein es fehlt an einer konsequenten Durchführung seiner Theorie. Marezoll nimmt Fahrlässigkeit als gegeben an[121]), „wenn der Handelnde zwar nicht den Willen hatte, das von ihm wirklich begangene Verbrechen zu verüben, aber doch, bei Verfolgung eines andern Zwecks, durch strafbare Versäumung der nötigen Aufmerksamkeit dabei, den verbrecherischen Erfolg, dessen Eintritt nach gesetzlicher Vorschrift zur Vollendung des in Frage stehenden Verbrechens gehört, hervorgebracht hat", — einer Definition, welcher er an einer spätern Stelle noch die Worte hinzufügt[122]): „Die Kulpa hängt genau zusammen mit einem unentschuldbaren Irrtum über den Erfolg einer Handlung." Diese Ausführungen finden also das charakteristische Merkmal der Fahrlässigkeit lediglich in der Beziehung der Vorstellung zu dem eingetretenen Erfolg. Die Handlung wird dem Thäter zugerechnet, weil er schuldhafterweise die Wirkung seines Thuns nicht vorausgesehen hat. Dagegen bleibt die Frage nach der Kenntnis von dem übertretenen Gesetz ganz außer Spiel. Nicht wohl verständlich ist nun, warum dieselben Grundsätze nicht auch für den Vorsatz-Begriff gelten sollen? Dieser soll nach Marezoll nur dann vorliegen[123]), „wenn der Handelnde nicht bloß wußte, daß er im Begriffe stehe, durch seine Handlung ein Strafgesetz zu übertreten, sondern wenn er auch gerade durch diese Handlung das Strafgesetz übertreten und also das Verbrechen, was er als solches erkannte, verüben wollte". In Gemäßheit dieser Definition wird das Vorhandensein des dolosen Verbrechens sowohl im Falle der ignorantia facti wie der ignorantia iuris unbedingt verneint[124]). Die Nichtberücksichtigung des Rechtsirrtums hält Marezoll für eine, „der Idee der Gerechtigkeit widersprechende und schwerlich durch Gründe einer gewissen Scheinpolitik zu rechtfertigende" Maßregel.

---

119) Vgl. hierzu John Locke, Essay concerning human understanding, Book III, chapter 5, § 6.

120) Das gemeine deutsche Kriminalrecht, 3. Aufl. Leipzig 1856.

121) S. 110 ff. a. O.

122) S. 112 a. O.

123) S. 109 a. O.

124) S. 105 a. O.

Eine nähere Begründung, warum die beiden Schuldarten dieser ganz verschiedenen prinzipiellen Behandlung unterliegen, suchen wir vergeblich.

Ebenfalls nicht ganz konsequent ist Luden[125]). Wir können hier auf seine sehr breiten Ausführungen nicht näher eingehen, wollen nur kurz seinen Standpunkt skizzieren. Er sagt[126]): „Die verbrecherische Willensbestimmung besteht in dem Willen, eine von dem objektiven Recht nicht gestattete Rechtsverletzung zu begehen". Dagegen gehört das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht zu den Begriffsmerkmalen des Vorsatzes, — einen Satz, welchen er, wie folgt, begründet[127]): „Man würde nie das Bewußtsein der Strafbarkeit für ein Merkmal des dolus ausgegeben haben, wenn man nicht die Strafbarkeit selbst für ein Merkmal oder einen Bestandteil des Verbrechens angesehen hätte, was sie natürlich nicht ist. Man erinnere sich nur, daß der Gesetzgeber seinen Grund gehabt haben muß, als er gewisse Handlungen für strafbar erklärte, und daß dieser Grund nur in dem Inbegriffe der Eigenschaften oder Merkmale liegen kann, welche diese Handlungen an sich tragen. Wenn aber diese Eigenschaften der Grund der Strafbarkeit sind, so daß diese als das Begründete erscheint, so müssen sie schon vor derselben vollständig vorhanden gewesen sein. Da nun unter diese Eigenschaften immer entweder dolus oder culpa gehört, so kann begreiflicherweise weder die eine noch die andre dieser beiden Arten der Willensbestimmung sich auf die Strafbarkeit beziehen. Denn dolus und culpa waren eher da als die Strafbarkeit, und wenn zum dolus ein gewisses Bewußtsein gehört, so kann dieses wenigstens nicht das Bewußtsein der Strafbarkeit sein, da man sich des noch nicht Vorhandenen nicht bewußt sein kann." Luden geht aber über diesen Satz noch hinaus.

Er unterscheidet[128]), ganz ähnlich, wie später Binding, zwischen dem Strafgesetz und der diesem vorausgehenden Norm, indem er ausführt, daß der einzige Grund, aus welchem ein Strafgesetz erlassen sei, die dadurch begangene Verletzung eines Grundsatzes des objektiven Rechtes bilde, woraus er folgert, daß das Strafgesetz

[125]) Abhandlungen aus dem gemeinen teutschen Strafrecht, Bd. 2: Über den Thatbestand des Verbrechens. Göttingen 1840.

[126]) S. 517 a. O.

[127]) S. 99 a. O.

[128]) S. 518ff. a. O.

nicht in eins zusammenfalle mit dem Gesetze, gegen dessen Verletzung es erlassen worden ist. „Das Strafgesetz hat vielmehr jenes objektive Recht zu seiner notwendigen Voraussetzung, weil es außerdem ohne allen Grund erlassen sein würde." In schroffem Gegensatz zu Binding aber sieht Luden das Bewußtsein der Gesetzwidrigkeit auch in Beziehung auf dieses Gesetz nicht als Bestandteil des Vorsatzes an: „Es folgt dieses einfach daraus, daß es gerade die verbrecherische Willensbestimmung ist, wodurch die Verletzung dieses Rechtes oder Gesetzes begangen wird. Der Inhalt desselben ist kein andrer, als das niemand, soweit es nicht gestattet, eine rechtsverletzende Handlung unternehmen dürfe. Dieses Gesetz kann zwar, weil es sich nur auf den Willen des Menschen bezieht, nicht anders als mit Willen verletzt werden, allein auf der andern Seite ist auch zu seiner Verletzung nichts weiter erforderlich, als der Wille, die nicht gestattete rechtsverletzende Handlung zu begehen. . . . Und dieser Wille ist gerade der Gegensatz von dem in dem objektiven Recht enthaltenen vernünftigen Gesamtwillen. . . . In diesem Gegensatz aber besteht die verbrecherische Willensbestimmung."

Aus allen diesen Gründen erklärt Luden [129]) das Bewußtsein der Gesetzwidrigkeit nur für einen „zufälligen, außerwesentlichen Umstand".

Diese in ihren Einzelheiten nicht überall ganz klaren Ausführungen lassen sich besser und weit einfacher mit den bereits oben citierten Worten von Liszts ausdrücken, daß der Vorsatz sich niemals auf den allgemeinen Thatbestand der Verbrechen bezieht, insbesondere auch nicht das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit mit umfaßt.

Auffallenderweise gibt nun aber Luden seine soeben kurz dargelegte, rein durch logische Argumente gestützte, daher, wenn überhaupt richtige, so unter allen Umständen allgemein gültige Theorie für die große Klasse der Polizeidelikte oder, wie er sie nennt, für die Gesetzesverbrechen wieder vollkommen preis. Damit kommt in seine Ausführungen eine unüberbrückbare Kluft.

Luden unterscheidet Rechtsverbrechen und Gesetzesverbrechen. Rechtsverbrechen nennt er [130]) „solche, welche eine Verletzung des objektiven Rechtes enthalten, weil sie auf eine Verletzung subjektiver Rechte gerichtet sind. Durch die Verbrechen dieser Art wird zwar

[129]) S. 520 a. O.

[130]) S. 172 und 173 a. O.

auch ein Verbot verletzt, und gerade in dieser Verletzung besteht zunächst das Verbrechen; aber das Verbot kann nicht anders verletzt werden, als durch die Richtung der Handlung auf die Verletzung subjektiver Rechte, und deswegen liegt hierin der zwar entferntere, aber eigentliche Grund dieser Verbrechen". Die diesem Begriff gegenübergestellten Gesetzesverbrechen sollen dagegen „eine Verletzung des objektiven Rechtes enthalten, weil die Verletzung eines Verbotes durch dieselben begangen wird". Hier „fällt in eins zusammen, was bei den Rechtsverbrechen als nächster und entfernterer Grund unterschieden wurde, aus welchem sie für Verbrechen erklärt worden seien". Diese Einteilung verwertet Luden nun in folgender Weise[131]: Da bei den Gesetzesverbrechen die Handlung zur ver- oder gebotenen erst durch das Ver- oder Gebot wird, so folgt, „daß das Bewußtsein von diesem schlechterdings erforderlich ist, damit jemand den Willen haben könne, die ver- oder gebotene Handlung zu begehen oder zu unterlassen. Dieser Wille oder die verbrecherische Willensbestimmung läßt sich daher bei den Gesetzesverbrechen als der Wille definieren, ein Verbot oder ein Gebot zu verletzen". Im folgenden werden diese Gedanken sodann in langatmigen, zum Teil etwas verworrenen Ausführungen fortgesponnen.

Demgegenüber ist nun zunächst darauf hinzuweisen, daß die Einteilung in Rechts- und Gesetzesverbrechen eine viel zu vage ist, um auf sie eine so durchgreifende Unterscheidung zu gründen, wie dies Luden versucht. Überdies ist der Grundgedanke der ganzen Einteilung ein falscher. Wenn Luden das Wesen der Gesetzesverbrechen darin finden will, daß die betreffende Handlung zur ver- oder gebotenen erst durch das Ver- oder Gebot wird, so gilt ganz dasselbe auch von den Rechtsverbrechen. Mag auch bei diesen immerhin die mit öffentlicher Strafe bedrohte That bereits vorher wegen ihres Eingriffs in eine fremde Rechtssphäre mit zivilrechtlichen oder sonstigen Rechtsfolgen verknüpft gewesen sein, so sind diese dem Strafrecht nicht angehörigen Normen doch niemals „die notwendige Voraussetzung des Strafgesetzes", vielmehr hat dieses in Wahrheit mit jenen Vorschriften gar nichts zu thun. Für das Gebiet des Strafrechts erklärt erst der Strafgesetzgeber und **nur er**, welche Handlungen strafbar, und damit zugleich, welche rechts- oder gesetzwidrig sein sollen. Lediglich dadurch, daß er bestimmten

---

131) S. 564 ff. Vgl. dazu **Binding**, Die Normen, Bd. II S. 158 ff.

Lebensinteressen den eigenartigen starken Schutz der Strafe verleiht, erhebt er jene für sein Gebiet zu Rechtsgütern. Durch diesen einen Akt schafft er das Verbot und sichert zugleich dessen Befolgung durch das Mittel der Androhung und des Vollzuges der Strafe. Ein näheres Eingehen auf diese Sätze können wir uns hier ersparen, sie sind bei Gelegenheit der Besprechung der Bindingschen Normentheorie von den verschiedensten Seiten eingehend begründet worden.

Was ferner speziell die hier behandelte Frage anbelangt, so lassen sich Ludens Ausführungen bezüglich der Gesetzesverbrechen schlagend auf Grund seiner eignen Argumentation widerlegen, selbst wenn man seine Behauptung von dem gerade diese Deliktsgruppe charakterisierenden Merkmal als richtig anerkennen würde. Denn auch in diesem Falle ist gar kein Grund ersichtlich, welcher den von Luden durchaus zutreffend zunächst ganz allgemein aufgestellten Satz erschüttern könnte, daß alle vom Gesetz zur Bestrafung einer Handlung verlangten Voraussetzungen gegeben sind, sobald nur der Wille vorhanden ist, die der Allgemeinheit gefährliche und deshalb vom Recht untersagte Handlung zu begehen. Wenn Luden später in Bezug auf die Gesetzesverbrechen behauptet, daß hier „das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit schlechterdings erforderlich sei, damit jemand den Willen haben könne, die verbotene Handlung zu begehen", so fügt er damit ein Moment seiner Theorie ein, welches mit den sonstigen Prinzipien derselben unvereinbar ist. Er kommt damit auf den Standpunkt der Vertreter der Abschreckungstheorie hinaus, welche in der Strafandrohung ein Mittel sahen, Motive zu schaffen gegen die Motive eines antisozialen, die Zwecke des Gemeinwesens störenden Triebes. Nur waren diese Schriftsteller, wie wir oben gesehen haben, weit konsequenter als Luden, indem sie ausnahmslos die Kenntnis des Gesetzes für jede Kategorie von Delikten verlangten. Luden vermag ihnen auf diesem Wege selbstverständlich nicht zu folgen. Denn indem er den verbrecherischen Willen als „den Gegensatz zu dem in dem objektiven Recht enthaltenen vernünftigen Gesamtwillen, nach welchem die rechtsverletzende Handlung nicht begangen werden soll", bestimmt, vermeidet er den Fehler der Abschreckungstheorie und denkt nicht in derselben einseitigen Weise, wie diese, lediglich an die Person des Verbrechers, sondern stellt die Rücksicht auf die Interessen der Allgemeinheit in den Vordergrund. Wenn er

diesen Gedanken folgerichtig durchgeführt hätte, so würde er zu dem Ergebnisse gelangt sein, daß auch in denjenigen Fällen, in welchen es sich nicht um eine Verletzung subjektiver Rechte handelt, also ein Angriff auf die Rechtsgüter des Einzelnen nicht vorliegt, ganz der gleiche energische Schutz notwendig ist. Überall da, wo der Strafgesetzgeber bestimmte menschliche Lebensinteressen gegen Gefährdung durch das starke Mittel der Strafe sichert, muß daran festgehalten werden, daß die Gesellschaft, — und sei dies selbst im einzelnen Falle eine Fiktion, — nur dann bestehen kann, wenn den Strafgesetzen eine unbedingt jedermann verpflichtende Kraft verliehen wird. Zu diesem Satz kommen wir auf Grund der eignen Ausführungen Ludens, sobald sie konsequent bis ans Ende durchgedacht werden.

Durchaus richtig und klar wird unsere Frage von **Krug** behandelt. Innerhalb der rechtlichen Zurechnung (imputatio juris) unterscheidet er[132]: a) die Zurechnung zum Vorsatz (quaestio doli), „d. i. den Ausspruch, daß die verbrecherische Erscheinung in einer menschlichen **Handlung** ihren Grund habe, — wobei noch dahingestellt bleibt, ob diese Handlung eine strafbare sei, b) die Zurechnung zur Strafe, d. i. das Urteil, daß die Handlung eine freie und rechtswidrige sei". In diesen Sätzen ist mit völliger Präzision zum Ausdruck gebracht, daß die Rechtswidrigkeit einer Handlung lediglich ein objektives Merkmal bildet. Demgemäß definiert er[133]) den Vorsatz zutreffend „als die Richtung des Willens auf einen bestimmten Zweck." Ebenfalls mit Recht wendet er sich endlich gegen diejenigen, welche zwischen verschuldetem und unverschuldetem Irrtum unterscheiden wollen. Denn das Verschulden könne doch höchstens darin bestehen, daß der Thäter sich nach den einschlagenden Gesetzesvorschriften nicht erkundigt habe. „Dazu wird er aber bei wirklicher Unkenntnis des Gesetzes gar keine Veranlassung haben. Die Erkundigung setzt schon einen Zweifel voraus."

Vor allem hat aber die **Hegelsche** Schule sich eine große Bedeutung für die richtige Auffassung des Schuldbegriffs erworben.

---

[132]) **Hitzigs** Annalen N. F., 34. Bd., 1853, S. 127.

[133]) Kommentar zu dem Strafgesetzbuch für Sachsen vom 11. August 1855, 4. Abteilung, S. 200.

[134]) S. 197 a. O.

Sie unterzog das Wesen des Willens einer eingehenden psychologischen Untersuchung, und darin liegt, wie Frank[135]) mit vollem Recht bemerkt, ihr Hauptverdienst auf dem Gebiete des Strafrechts. Es zeigte sich sofort, sobald man in dieser allein korrekten Weise vorging und den Versuch machte, auf dem Wege der Analyse des Beobachteten bestimmte psychologische Begriffe zu gewinnen, daß alle die Unklarheiten verschwanden, welche wir in so überreicher Fülle bei den Frühern gefunden haben. Man mußte jetzt erkennen, welch' ein grober Widerspruch mit den Fundamentalsätzen der Logik darin liegt, daß man jene Empfindung der Selbstthätigkeit, welche wir Willen nennen, auf etwas andres bezog, als auf das physische Geschehen, auf die resultierende Handlung, und man wurde sich klar, daß diese immer dieselbe bleibt, mag der Gesetzgeber an sie einen Maßstab legen, welchen er auch immer will.

Aus den Ausführungen von Hegel selbst wollen wir nur einige wenige Sätze anführen, da sein Gedankengang, unter Vermeidung der schwer lesbaren Dialektik, bei den sich ihm anschließenden Juristen vollständig und in klarerer Weise wiederkehrt.

In dem „der Vorsatz und die Schuld" überschriebenen Kapitel seiner „Grundlinien der Philosophie des Rechts" bemerkt Hegel folgendes: „Die Endlichkeit des subjektiven Willens in der Unmittelbarkeit des Handelns besteht unmittelbar darin, daß er für sein Handeln einen vorausgesetzten äußerlichen Gegenstand mit mannigfaltigen Umständen hat. Die That setzt eine Veränderung an diesem vorliegenden Dasein, und der Wille hat Schuld überhaupt daran, insofern in dem veränderten Dasein das abstrakte Prädikat des Meinigen liegt." Zu dieser allgemeinen Regel macht er folgenden Zusatz: „Zugerechnet kann mir das werden, was in meinem Vorsatz gelegen hat, und beim Verbrechen kommt es vornehmlich darauf an. Aber in der Schuld liegt nur noch die ganz äußerliche Beurteilung, ob ich etwas gethan habe oder nicht, und daß ich schuld an etwas bin, macht noch nicht, daß mir die Sache imputiert werden könne." Diese Sätze werden durch eine spätere, sich hieran anschließende Bemerkung, wie folgt, näher ausgeführt[137]): „Der selbst handelnde Wille hat in seinem auf das vorliegende

[135]) In Z X 181.
[136]) § 115 a. O.
[137]) § 117 a. O.

Dasein gerichteten Zwecke die Vorstellung der Umstände desselben. Aber weil er, um dieser Voraussetzung willen, endlich ist, ist die gegenständliche Erscheinung für ihn zufällig und kann in sich etwas anderes enthalten, als in seiner Vorstellung. Das Recht des Willens aber ist, in seiner That nur dies als seine Handlung anzuerkennen, und nur an dem Schuld zu haben, was er von ihren Voraussetzungen in seinem Zwecke weiß, was davon in seinem Vorsatze lag. — Die That kann nur als Schuld des Willens zugerechnet werden; — das Recht des Wissens." Nachdem er diese Gedanken in großer Breite weiter fortgeführt hat, geht er zur Betrachtung der Absicht über[138]): „Das Recht der Absicht ist, daß die allgemeine Qualität der Handlung nicht nur an sich sei, sondern von dem Handelnden gewußt werde, somit schon in seinem subjektiven Willen gelegen habe; so wie umgekehrt, das Recht der Objektivität der Handlung, wie es genannt werden kann, ist, sich vom Subjekt als Denkendem als gewußt und gewollt zu behaupten." „Dies Recht zu dieser Einsicht," so heißt es dann weiter, „führt die gänzliche oder geringere Zurechnungsunfähigkeit der Kinder, Blödsinnigen, Verrückten u. s. f. bei ihren Handlungen mit sich. — Wie aber die Handlungen nach ihrem äußerlichen Dasein Zufälligkeiten der Folgen in sich schließen, so enthält auch das subjektive Dasein die Unbestimmtheit, die sich auf die Macht und Stärke des Selbstbewußtseins und der Besonnenheit bezieht, — eine Unbestimmtheit, die jedoch nur in Ansehung des Blödsinns, der Verrücktheit, und dergleichen wie des Kindesalters in Rücksicht kommen kann, — weil nur solche entschiedene Zustände den Charakter des Denkens und der Willensfreiheit aufheben und es zulassen, den Handelnden nicht nach der Ehre, ein Denkendes und ein Wille zu sein, zu nehmen."

Es mag bei diesen Citaten sein Bewenden haben. Sie zeigen bereits zur Genüge, ohne daß es weiterer Anführungen bedarf, wie Hegel über die hier in Rede stehende Frage urteilt. Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit findet in seiner Definition des Vorsatzes keine Stelle, seine streng logisch aufgebauten Deduktionen setzen vielmehr den Willen ausschließlich in Beziehung zu der durch das menschliche Handeln bewirkten Veränderung in der Außenwelt, als einer Vorstellung unsrer Erfahrung. Seine treffenden Worte: „Das

[138]) § 120 a. O.

Recht der Absicht ist, daß die allgemeine Qualität der Handlung nicht nur an sich sei, sondern von dem Handelnden gewußt werde, somit schon in seinem subjektiven Willen gelegen habe", widerlegen schlagend alle jene oben angeführten Theorieen, welche auf einer Verwechselung der Qualität der Handlung mit der Relation derselben zur Rechtsordnung beruhen. In hohem Grade auffällig ist, daß diese fehlerhafte Vermischung streng zu scheidender Begriffe auch in der heutigen juristischen Doktrin immer noch eine hervorragende Rolle spielt, trotzdem der Gedankengang Hegels korrekt und konsequent von seiner Schule weiter geführt worden ist, und trotzdem auch manche Neuern, insbesondere von Liszt[139]), wieder und wieder auf jene selbstverständliche logische Wahrheit hingewiesen haben, daß wir nur Ereignisse der Erfahrung durch die Denkform der Kausalität zur Einheit unsrer Erkenntnis verknüpfen, und daß es daher verfehlt ist, den Willen als Ursache der Rechtswidrigkeit und nicht vielmehr als Ursache des einzelnen physischen Aktes anzusehen, welcher kraft Willens des Gesetzgebers für einen rechtswidrigen erklärt worden ist. Mit unübertrefflicher Klarheit hält Sigwart[140]) diese Gegensätze auseinander, wenn er die „Vorstellungen der Dinge mit ihren Eigenschaften und Thätigkeiten" von den „Relationsvorstellungen" sondert, welche „einerseits die Vorstellung von Dingen immer schon voraussetzen, und andererseits einen Gehalt haben, der immer erst durch eine beziehende Thätigkeit erzeugt ist und infolgedessen von Hause aus eine Allgemeinheit an sich hat, vermöge der die entsprechenden Wörter niemals für sich die Vorstellung eines Einzelnen zu erwecken vermögen."

Von den Schülern Hegels hat sich zunächst Michelet[141]) eingehender mit unsrer Frage beschäftigt. Ganz dem Gedankengange seines Meisters folgend, deduziert er folgendermaßen: „Insofern der Mensch durch unmittelbare Realisierung seines Willens eine Veränderung in der ihn umgebenden Welt hervorbringt, hat er erstens überhaupt schuld daran, doch es ist der subjektiven Freiheit gemäßer, daß das Subjekt nicht unmittelbar ins Objekt übergehe,

---

[139]) Vgl. außer den oben bereits citierten Stellen im Lehrbuch, Z VI 686ff. und VIII 153ff. Siehe auch Lammasch in der Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht, Bd. 9 S. 244.

[140]) Logik, Bd. I. Tübingen 1873. S. 33. Siehe auch die folgenden Seiten.

[141]) Das System der philosophischen Moral, 1828, S. 19.

sondern diese Äußerung zunächst gehemmt werde, und der Wille erst dann, wenn er in seinem eignen Innern ein selbständiges Dasein gewonnen hat, sich auch diejenige Objektivität verschaffe, welche er vorher ausdrücklich in sich setzte. Diese zweite Bestimmung oder der Vorsatz enthält die Beziehung und den Gegensatz der Innerlichkeit der Handlung zu ihrer äußerlichen Existenz." Liegt schon in diesen Sätzen die ausschließliche Beziehung des Willens auf den Erfolg des Thuns ausgesprochen, so bemerkt Michelet überdies noch ausdrücklich[142]): „Die meisten fehlen darin, daß sie zur Begründung des Vorsatzes das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit für erforderlich halten", während Michelet dem gegenüber die Theorie vertritt[143]), daß das mangelnde Bewußtsein des Gesetzes „die Qualität der Vorsätzlichkeit" nicht aufheben kann.

Noch weit gründlichere und zum Teil sehr scharfsinnige Erörterungen finden sich bei Köstlin. Allerdings ist er weniger konsequent, wie vor ihm Hegel und Michelet und nach ihm der sogleich noch zu erwähnende Berner. Die Ausführungen in seinen beiden großen Werken: „System des deutschen Strafrechts" und „Neue Revision der Grundbegriffe des Kriminalrechts" stehen zum Teil in schroffem Widerspruch miteinander. Wir müssen hier aus seinen umfangreichen Darlegungen alle Einzelheiten fortlassen und wollen nur in großen Zügen seinen Gedankengang kurz angeben.

Den Begriff der Handlung bestimmt er[144]) als diejenige „in der Außenwelt gesetzte Veränderung, welche die Freiheit (soll heißen: der Wille) als ihr Produkt anerkennen darf oder muß. Daher ist es das Recht des Willens, von solchen Veränderungen nur diejenigen als die seinigen gelten zu lassen, in welchen er die Identität der objektiven Bestimmtheit mit seiner subjektiven erkennt". Sodann heißt es weiter: „Die jenem Rechte des Willens schlechthin angemessene Handlung ist nun die vorsätzliche, d. h. die in dem Willen vorher gesetzte und diesem Vorsatz gemäß wirklich gewordene." Hiernach wird die Möglichkeit der Zurechnung verneint, „wenn zwar die That den Willen ausdrückt, aber ihre Vermittelung mit dem Wissen fehlte. Das Prinzip der Handlung liegt hier zwar im Subjekte selbst, aber nur formell, nämlich nur in

[142]) S. 47 a. O.
[143]) S. 78 a. O.
[144]) System des deutschen Strafrechts. Tübingen 1855.

seinem Wissen, das gegen seinen Willen im Gegensatze steht, d. h. in einem Irrtum". Dieser muß jedoch, wie sofort näher dargelegt wird, „ein Irrtum in Thatumständen sein, und zwar ein unvermeidlicher, da sonst Fahrlässigkeit vorliegt".

Schon diese wenigen Sätze ergeben klar, daß die Frage nach der Bedeutung des Rechtsirrtums bei Köstlin aus der Lehre von der Handlung völlig ausscheidet. Unter Schuld versteht er lediglich „das Maß der Verantwortlichkeit eines Zurechnungsfähigen für die durch seine freie Kausalität hervorgebrachten Veränderungen in der Außenwelt", und Zurechnung nennt er „das Urteil darüber, ob und inwieweit nach den gedachten Beziehungen in einer solchen Veränderung eine schuldvolle (freie) Handlung vorliege".

Von diesem Standpunkte aus hätte Köstlin konsequenterweise nunmehr nur noch die Frage aufwerfen dürfen, ob etwa neben der Zurechnung zur Schuld noch die Kenntnis des Thäters von dem verletzten Gesetze zur Bestrafung erforderlich ist; in keinem Falle aber durfte er bei irgendwelcher Deliktskategorie das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit zu einem Merkmal der Schuld erheben. Denn da diese nach Köstlins eigner Definition sich lediglich auf die Wirkung des menschlichen Thuns beziehen soll, die Rechtswidrigkeit aber doch sicherlich keine Qualität der That, sondern einen Begriff darstellt, welcher nur durch sein Verhältnis zu etwas anderm, nämlich dem Willen des Gesetzgebers, gedacht werden kann, so folgt daraus mit Notwendigkeit, daß das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit oder dessen Abwesenheit für das Kausalverhältnis gar nicht in Betracht kommt. Über diesen Punkt ist Köstlin nicht zu völliger Klarheit gelangt. Er wirft nämlich die Frage auf[115]), ob der Handelnde, „wo keine völlige Entschuldigung wegen Rechtsunkenntnis Platz greift, . . . wegen dolus zu bestrafen oder ob auch eine kulpose Rechtsunwissenheit zu statuieren sei?" Diese letztere Alternative verneint er und zwar mit folgender Begründung: „Bei Verbrechen liegt der Grund eben wieder nur in ihrer Natur selbst, welche jedem Zurechnungsfähigen, der das Alter der kriminellen Verantwortlichkeit erreicht hat, bekannt sein muß. . . . Bei Polizeivergehen ist eine vermeidliche Unwissenheit allerdings denkbar. Allein teils ist es unrichtig, diese unter den Begriff der culpa zu subsumieren, teils tritt hier ein andrer Grund ein,

[115]) S. 382 a. O.

warum das vermeidliche Nichtwissen dem positiven Ungehorsam im allgemeinen gleichgestellt wird." Dieser andre Grund soll nun der folgende sein [146]): Wenn der Staat bei Polizeivergehen „Strafe droht ohne zu unterscheiden, ob der Handelnde das Verbot gekannt und absichtlich übertreten, oder ob er es in vermeidlicher Unwissenheit nicht gekannt hat", so geschieht dies deshalb, weil „hier die Handlung eben nur als eine dem Wohle gefährliche, schlechthin zu unterlassende verpönt, daher auch die Strafe nicht direkt auf die Gesinnung oder den Willen des Handelnden bezogen, sondern die bloße Unachtsamkeit auf das Gesetz dem positiven Ungehorsam im ganzen gleichgestellt wird. Es ist jedoch unrichtig, dies so darzustellen, als ob hier zwischen dolus und culpa nicht unterschieden würde".

Diese Ausführungen sind durchweg schief, sie führen das glücklich beseitigte Requisit der Rechtskenntnis auf Umwegen dennoch wieder in den Schuldbegriff ein und sehen sich deshalb gezwungen, sofort wieder mit der praesumtio doli zu operieren. Denn wenn Köstlin behauptet, daß jedem zurechnungsfähigen Menschen der rechtliche Charakter aller strafbaren Handlungen, soweit sie nicht gerade polizeilicher Natur sind, bekannt sei, so bedeutet dieser mit den Thatsachen des Lebens in schroffstem Widerspruch stehende Satz gar nichts andres, als die Feuerbachsche Vermutung der Gesetzeskenntnis, gegen welche sich Köstlin anfänglich wiederholt und auf das entschiedenste ausspricht [147]). Wohin diese seine Behauptung übrigens schließlich führt, dafür liefert uns eine Stelle in seiner „Neuen Revision" einen drastischen Beweis. Er sagt dort einmal [148]): Beim Vorhandensein wirklicher Verbrechen versteht sich von selbst, daß „kein Zurechnungsfähiger sich über den substantiellen Charakter der Handlung irren kann, und jedes entgegengesetzte Vorgeben von ihm als schlechte Ausflucht betrachtet werden muß.

[146]) S. 178 und 179 a. O. In der „Neuen Revision". Tübingen 1845, S. 613 wird dagegen in dem in Rede stehenden Falle culpa angenommen. Es heißt dort: „Dagegen werden die Polizeiübertretungen erst durch das Verbot des Staats zu Vergehen gestempelt, und dieser Umstand, als ein an sich zufälliger, ist ein solcher, dessen Nichtwissen als ein wesentlicher, das bloße Versehen oder gänzliche Schuldlosigkeit begründender, Irrtum gelten muß."

[147]) Vgl. z. B. S. 193 und 378 a. O.

[148]) S. 620. Siehe dagegen auch die treffenden Bemerkungen Oetkers a. O. S. 59.

Sollte freilich eine positive Gesetzgebung die Ungerechtigkeit begehen, an sich rechtmäßige Handlungen zu Verbrechen zu stempeln, so wäre dies ein schlimmer Fall. Allein die Wissenschaft des Rechts kann sich an eine solche Möglichkeit nicht kehren, der die Verhöhnung des Rechts zu Grunde läge, und es wäre betreffendenfalls bloß eine Sache der Klugheit für die Gerichte, das schlechte Gesetz zu umgehen, oder wenigstens nur die für Polizeiübertretungen gültigen Grundsätze anzuwenden". Hier wird also der Richter geradezu dazu aufgefordert, den Willen des Gesetzgebers durch allerlei Kunstgriffe zu vereiteln. Ein deutlicherer Beleg für die Ungeheuerlichkeit der Konsequenzen, zu welchen die Theorie von der Notwendigkeit der Gesetzeskenntnis im schließlichen Effekt führt, läßt sich wohl kaum auffinden. Sehr beachtenswert und zutreffend dagegen sind die Ausführungen Köstlins über die Polizeiübertretungen. Hier wird der Rücksicht auf das Allgemeinwohl der gebührende Platz eingeräumt [149]).

Weit konsequenter und logisch schärfer endlich ist Berner. Ganz wie Hegel bezieht er den Vorsatz nicht minder wie die Fahrlässigkeit ausschließlich auf das Verbrechen in seiner Eigenschaft als Handlung. Berners Imputationslehre [150]) liegt der Gedanke zu Grunde: „Der Begriff der Handlung erschöpft das ganze Wesen der Zurechnung . . . . Zurechnung ist das Urteil, daß das Geschehene ein Gewolltes sei." Die Frage dagegen, ob der Thäter die von ihm begangene Handlung für strafbar oder für erlaubt gehalten habe, verweist Berner völlig zutreffend aus der Lehre von der Zurechnung in diejenige von der Strafbarkeit. Damit ist ein festes Fundament für die Lösung unsrer vielumstrittenen Materie gewonnen. Der Richter hat hiernach zunächst lediglich zu untersuchen, ob eine wirkliche vom Gesetz mit Strafe bedrohte Handlung vorliege. Ist dies der Fall, so ist damit die Schuldfrage bejaht. Nunmehr kann es sich nur noch darum handeln, ob außer

---

149) Siehe auch die treffenden Bemerkungen in der „Neuen Revision" S. 607 ff.

150) Kapitel 1 und 2 § 3. Vgl. auch Berner, Die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen, Berlin 1847 S. 100 ff., sowie dessen „Wirkungskreis des Strafgesetzes" 1853 S. 47, endlich noch Grundsätze des preußischen Strafrechts Leipzig 1861 S. 74: „Es kommt demnach auf die richtige Erkenntnis des erforderlichen Zusammenhangs des Willens und der Wirkung an." Berner hält seinen Standpunkt bis zu den neuesten Auflagen seines Lehrbuchs fest.

der Schuld noch ein zweites Moment, die Gesetzeskenntnis, Bedingung der Strafbarkeit sein soll. Auch bei der Beantwortung dieser Frage geht Berner ganz korrekt vor. Er gibt zu, daß das geschichtlich gewordene Recht sehr wohl von dem, was man rechtsphilosophisch etwa als Idee des Rechts bezeichnen würde, abweichen kann. „Die Gesetze entwickeln sich in der Zeit und sind daher nicht auf jeder Stufe schon zur vollen Reinheit der Idee gediehen. Durch diese Diskrepanz von Geschichte und Idee wird es also erklärlich, daß es auch Gesetze gibt, die nur positiv sind. Da nun allein die Idee im Menschen sich zum Bewußtsein bringt, so hängt es von zufälligen Umständen ab, ob er die nur positiven Gesetze erfahre." Hiermit wird der oben gerügte, schließlich zur praesumtio doli hinführende Fehler Köstlins vermieden. Berner erkennt an, daß die Behauptung der Rechtsunkenntnis durchaus nicht immer eine affektierte ist, will aber trotz dieses Zugeständnisses darauf keine Rücksicht nehmen, indem er treffend bemerkt, „das Interesse der öffentlichen Ordnung sei hier dergestalt vorwiegend, daß ein subjektiver Rechtsirrtum dagegen bedeutungslos erscheint". Sehr beachtenswert endlich ist auch, was Berner über die erziehliche Kraft des Strafvollzuges bei Gelegenheit der Erwähnung der polizeilichen Delikte ausführt. Er sagt dort: „Wenn wirklich einmal ein zurechnungsfähiger Mensch irgend eine solche Übertretung, eine gefährliche Handlung, eine öffentliche Anstandswidrigkeit in dem guten Glauben begeht, daß er damit nichts Unrechtes thue, so mag er durch die kleine Geld- oder Gefängnisstrafe, die man ihm auferlegt, Ordnung, Vorsicht, Anstand lernen."

Wir können hiermit diese Untersuchung abschließen, da sie nur den Zweck haben sollte, eine Übersicht über den Stand der Doktrin in unsrer Frage zur Zeit des Inkrafttretens des Reichsstrafgesetzbuchs zu geben. Dieses selbst, sowie die sich darauf gründende Litteratur bleibt daher hier unberücksichtigt. Dagegen dürfte es zum Verständnis der Bestimmungen des geltenden Rechtes beitragen, wenn wir noch einen flüchtigen Blick auf die Strafgesetzbücher der deutschen Einzelstaaten werfen. Der uns zu Gebote stehende Raum gestattet es nicht, dieser so überreichen, gar nicht hoch genug zu veranschlagenden Fundgrube die gebührende Beachtung zu schenken und etwa den Versuch zu machen, das Material in möglichster Vollständigkeit zur Darstellung zu bringen. Wir müssen uns vielmehr darauf beschränken, einen bloßen Überblick über das

Gesamtbild mit einigen wenigen Strichen zu geben. Nur die preußische Gesetzgebung mag wegen ihrer hervorragenden Bedeutung für das Reichsstrafgesetzbuch etwas eingehender behandelt werden.

## VI. Die Gesetzgebung.

Wenn wir uns noch einmal die verschiedenen Ansichten vor Augen führen, welche wir im Laufe der vorangegangenen Darstellung kennen gelernt haben, so muß der überaus hohe Grad von Unklarheit und Unbestimmtheit auffallen, welches sich selbst die hervorragendsten und scharfsinnigsten Vertreter der Strafrechtswissenschaft gerade in unsrer Lehre schuldig gemacht haben. Die Begriffsbestimmungen lassen fast überall nicht minder logische Schärfe, wie Konsequenz in der Durchführung völlig vermissen. Und dies gilt auch, wie mannigfach gezeigt worden ist, bei den mit Recht auf das höchste geschätzten, glänzendsten Namen. Eine Erklärung für diese merkwürdige Thatsache ist leicht aufzufinden. Es tritt uns hier dieselbe Erscheinung entgegen, welche wir so oft in der Geschichte der Strafrechtswissenschaft antreffen. Die gebildeten Formeln und Begriffe versagten ihren Dienst, sobald sie ins praktische Leben übertragen werden sollten. Dieses konnte mit einer Theorie, welche die Herrschaft der Gesetze von dem mehr oder weniger guten Willen des Einzelnen abhängig machen wollte, unmöglich auskommen. Anstatt nun aber sich darüber klar zu werden, daß die Thatsachen des Rechtslebens das Primäre sind und die Begriffe erst aus jenen auf dem Wege der Abstraktion gewonnen wurden[151]), und daß daher, wo auch immer ein Widerspruch zwischen den Bedürfnissen des Lebens und den Gebilden unsres Denkens zu Tage tritt, wir in realistischer Selbstbeschränkung diese nach jenen zu modifizieren haben, ging man gerade den umgekehrten Weg. Man suchte nicht das, was das Leben gelehrt hatte, in feste Vorschriften niederzulegen, sondern hielt an dem einmal aufgestellten Schuldbegriff mit Entschiedenheit fest, gleich als ob es sich hierbei nicht um ein selbsterfundenes Gedankending, sondern um eine von der Natur gegebene Erscheinung handle, mit welcher man sich abzufinden habe. Da aber das Leben sich auch hier wieder stärker erwies, als alle Doktrin, so war man, wie wir sahen, gezwungen,

[151]) Vgl. hierzu die Bemerkungen von Liszts in Z VI 668 und 669.

die aufgestellten Regeln durch auf Machtsprüche beruhende Ausnahmen und Präsumtionen an allen Ecken und Enden zu durchbrechen, und schuf damit ein System, voll von Widersprüchen und Halbheiten.

Diese Sachlage hatte weiter die bedenkliche Folge, daß Gesetzgebung und Wissenschaft einander schroff entgegentraten. Für die Gesetzgebung war es geradezu unmöglich, der Doktrin auf ihren unsicheren, verschlungenen Pfaden zu folgen, sofern sie nicht die Rechtsordnung den gefährlichsten Erschütterungen aussetzen wollte. Von einigen wenigen Ausnahmen abgesehen, hat daher kein deutsches Gesetzbuch auf die Rechtsunkenntnis jemals irgend welche Rücksicht genommen. Daß dasselbe, ja noch in verstärktem Maße, vom Auslande gilt, soll später einmal dargelegt werden. — Bemerkt sei endlich nur noch, daß der soeben erwähnte Widerstreit zwischen Theorie und Gesetzgebung uns hier veranlassen mußte, die letztere gesondert zu behandeln und nicht, wie dies an und für sich systematisch richtiger gewesen wäre, in Verbindung mit der obigen Übersicht zur Darstellung zu bringen.

Ein Zurückgreifen auf die Gesetzgebung der vergangenen Jahrhunderte würde gänzlich überflüssig sein. Erst mit dem Ende des vorigen Jahrhunderts treffen wir auf Bestimmungen, welche anzuführen hier von Interesse ist.

Wir wollen mit Bayern beginnen. Während der Codex vom Jahre 1751 der Rechtsunkenntnis jede Bedeutung versagte[152]), übte die Feuerbachsche Theorie auf das Gesetzbuch vom Jahre 1813 auch in unsrer Frage entscheidenden Einfluß aus. Der Artikel 71 beginnt mit den Worten: „Mit rechtswidrigem Vorsatz wird ein Verbrechen begangen, wenn eine Person die Hervorbringung des aus ihrer Handlung entstandenen Verbrechens sich als Zweck und Absicht dieser ihrer Handlung vorgesetzt hat und sich dabei der Rechtswidrigkeit und Strafbarkeit dieses Entschlusses bewußt gewesen ist." Dieser Vorschrift wird aber jede praktische Wirkung genommen durch eine der bei Feuerbach so beliebten Präsumtionen. Der Artikel 71 nämlich lautet: „Wer bei einer in diesem Gesetzbuch als strafbar erklärten Handlung seine Unwissenheit über das Dasein eines Strafgesetzes vorschützt, wird mit diesem Vorgeben

[152]) I c. 1 § 31. Siehe aber die Bemerkung zu § 31a, welche die Rechtsunwissenheit als Milderungsgrund bei einfältigen Menschen „in capitibus juris naturalis magis abstrusis et intricatis" zulassen will.

nicht gehört, wenn nicht Blödsinn, große Dummheit und andere dergleichen Gemütsfehler dieses Vorgeben unterstützen." Es ist ohne weiteres ersichtlich, daß für diese Regelung die psychologische Zwangstheorie maßgebend gewesen ist [153]). Nachdem man das ver-

[153]) Hier sei beiläufig darauf hingewiesen, daß diese Theorie in noch stärkerm Maße auf die Strafgesetzgebung einzelner schweizerischer Kantone gewirkt hat. So bestimmte das Strafgesetzbuch für St. Gallen von 1807 in der Einleitung § 7 und 8: „Selbstsucht und Sinnlichkeit sind die Quellen der Verbrechen; diese werden demnach am zuverlässigsten verstopft, wenn jeder weiß, auf seine That werde unausbleiblich ein Übel folgen, das größer sei, als der Vorteil und die Lust, die das Vergehen verspreche. Die Kenntnis solcher Übel und die Überzeugung von derselben Unausweichlichkeit für jeden, der ein Recht verletzt, allgemein zu machen, dazu sind Strafgesetze." Sehr interessant ist auch die rein deterministische Auffassung des Willens in diesem Gesetz. § 5 lautet: „Freie Wahl ist vorhanden, wenn dem Thäter weder die gehörige Überlegungskraft mangelte, noch solche Antriebe zur That nötigten, welche die Drohung des Gesetzes notwendig unwirksam machten." Übrigens kehrt auch sonst in schweizerischen Strafgesetzbüchern dieser Standpunkt wieder. So heißt es im Strafgesetzbuch für Basel vom Jahre 1821: „Zum freien Willen wird die Fähigkeit erfordert, ungezwungen und mit gehöriger Überlegungskraft zu handeln." Diese gesetzliche Begriffsbestimmung deckt sich ganz mit der Lisztschen Definition der Zurechnungsfähigkeit (a. O. S. 159) als „der Regel gemäße Bestimmbarkeit des Willens durch Vorstellungen". Auch das Strafgesetzbuch für St. Gallen vom Jahre 1819 gibt noch ganz die Feuerbachsche Theorie wieder. § 30 daselbst sagt: „Die Strafgesetzgebung sucht Verbrechen zu verhüten, indem sie mit der Begehung derselben sinnliche Übel verknüpft, welche die Antriebe zum Unrecht zu überwiegen vermögen. Der rechtliche Staat straft also nicht ohne vorangegangene bestimmte Drohung, denn es soll der Versuch gemacht werden, ob nicht der Mensch, durch Vorstellung des sinnlichen Übels bewogen, sich selbst beschränke." Von diesem Standpunkte aus ist es ganz unmotiviert, wenn Artikel 38 fortfährt: „Vorgeschützter Mangel der Kenntnis des Gesetzes kann von der Zurechnung nicht lossprechen." Endlich vergleiche auch die bereits oben erwähnte Instruktion Katharinas II. vom Jahre 1769, welche schon sagt (S. 60): „Damit eine Strafe die verlangte Wirkung hervorbringe, so wird genug sein, wenn das Übel, welches sie dem Missethäter anthut, das Gute oder den Nutzen, den er sich von dem Verbrechen versprochen hatte, übertrifft. Alle Schärfe, die diese Grenzen überschreitet, ist ohne Nutzen und folglich als tyrannisch anzusehen." Mit dem bayrischen Strafgesetzbuch stimmt dasjenige von Oldenburg aus dem Jahre 1814 überein; siehe §§ 52, 56, 65, 66, 125 und 136. Einen interessanten Gegensatz zu dem bayrischen Gesetz bildet dasjenige von New-York aus dem Jahre 1881. Während nach dem bayrischen Gesetz der Vorsatz zunächst richtig auf den Erfolg der Handlung bezogen, dann aber ausdrücklich hinzugefügt wird, daß das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit hinzukommen muß, nimmt das Gesetzbuch für New-York dieses Moment ebenso ausdrücklich aus. Im § 718 Nr. 4 heißt es: „Der Ausdruck wissentlich bedeutet die Kenntnis der Thatsachen, welche die Handlung

selben zu Grunde liegende Prinzip als zu einseitig aufgegeben hatte, fielen auch die daraus abgeleiteten Konsequenzen. Schon die verschiedenen Entwürfe nahmen auf die Unwissenheit über das Bestehen eines Strafgesetzes keine Rücksicht, und ihnen schloß sich das im Jahre 1861 endlich zu stande gekommene Gesetz selbst im Artikel 7 vorbehaltlos an[154]). Einen ähnlichen Weg ist Sachsen gegangen. Der Entwurf von 1824 wollte nach § 151 dem Thäter ein Verbrechen nur dann zur Strafe zurechnen, „wenn ihm die Unterlassung desselben möglich war, und er wußte, daß es eine unerlaubte Handlung sei und er es dennoch begehen wollte“. Die folgenden Paragraphen suchten sodann aber ebenso, wie wir dies im bayerischen Recht gesehen haben, diese Bestimmung auf alle mögliche Weise für die Praxis unschädlich zu machen. § 158 spricht dem Mangel der Gesetzeskenntnis jede Bedeutung ab, „wenn der Verbrecher auch ohne das Gesetz wußte, daß die Handlung unerlaubt sei“, und der § 159 fügt hinzu: „Es wird das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit einer Handlung, welche schon dem natürlichen Verstande des Menschen einleuchtet, so lange vermutet, bis das Gegenteil erwiesen ist.“ Das Gesetz vom Jahre 1838 enthielt als einzige Bestimmung über den Rechtsirrtum im Artikel 68 die Vorschrift, daß die Strafbarkeit durch die Unwissenheit über die Art und Größe der Strafe nicht ausgeschlossen werde. Mit diesem Schweigen bezweckte das Gesetz, wie von Schwarze[155]) unter Bezugnahme auf die landständischen Verhandlungen bezeugt, es dem Ermessen des Richters anheimzustellen, ob er der Rechtsunkenntnis da, wo es dem Thäter unmöglich war, das Gesetz zu erfahren, Rücksichtnahme angedeihen lassen wolle. Auch diese Ausnahme

---

oder Unterlassung zu einem Verbrechen machen, und verlangt nicht die Kenntnis der Ungesetzlichkeit der Handlung oder Unterlassung.“

[154]) Einen vermittelnden Standpunkt sucht das Polizeistrafgesetzbuch für Bayern von demselben Jahre einzunehmen, nach welchem der Richter auf Freisprechung erkennen darf, wenn der Thäter die übertretene, nicht allgemein bekannte, orts-, distrikts- oder oberpolizeiliche Vorschrift nicht leicht in Erfahrung bringen konnte.

[155]) Jahrbücher für sächsisches Strafrecht Bd. VI S. 50. Nach dem Deputations-Bericht der 1. Kammer findet das Gesetz seine Ergänzung in dem Gesetz vom 6. September 1834, welches vermöge einer ständischen Erklärung die allgemeinen gemeinrechtlichen Grundsätze über die ignorantia legis bei Kraft erhalten hat und eine ausdrückliche Erwähnung nur wegen befürchteten Mißbrauchs unterließ. Vgl. auch Breidenbach a. O. S. 554 Nr. 3.

wurde endlich beseitigt durch das Gesetz vom Jahre 1855, welches die Rechtswidrigkeit der Handlung streng objektiv auffaßte und daher in Artikel 95 festsetzte: „Durch Unbekanntschaft mit dem Gesetz, welches die Handlung mit Strafe bedroht, wird ein begangenes Verbrechen ... nicht entschuldigt“.

Dem sächsischen Strafgesetzbuch schloß sich das altenburgische und thüringische an. Letzteres gibt im Artikel 29 eine genaue Definition des Vorsatzes, welche richtig die durch das Strafgesetz untersagte Handlung als solche zum alleinigen Inhalt desselben macht. Es heißt daselbst: „Wer sich zu einer Handlung ..., durch welche ein Strafgesetz übertreten wird, mit Absicht bestimmt, ist als vorsätzlicher Verbrecher zu bestrafen. Der bei einer verbrecherischen Handlung eingetretene Erfolg ist dem Thäter als vorsätzlich zuzurechnen, wenn seine Absicht auf diesen Erfolg gerichtet war.“ Der Artikel 63 fügt die nach dieser korrekten Begriffsbestimmung überflüssigen, weil selbstverständlichen Worte hinzu: „Die Unwissenheit über die Strafbarkeit der Handlung überhaupt oder über die Art und Größe der Strafe ... schließen die Strafbarkeit der Handlung nicht aus.“

Von diesem Grundsatz macht das württembergische Strafgesetzbuch vom Jahre 1839 im Artikel 99 eine praktisch nicht erheblich ins Gewicht fallende Ausnahme für den Fall, daß „sich aus besonderen Umständen die völlige Schuldlosigkeit einer solchen Unkunde ergeben sollte[156])“.

Mit äußerster Gründlichkeit ist bei Gelegenheit der Kodifizierung des Strafrechts in Hessen über unsre Frage gehandelt worden. In sämtlichen Entwürfen kehrt der Grundsatz: „Nichtwissen des Gesetzes schließt die gesetzliche Strafe nicht aus; eine Ausnahme findet nur statt, wenn sich aus besondern Umständen die völlige Schuldlosigkeit einer solchen Unwissenheit ergeben sollte“ in dieser oder einer ähnlichen Form[157]) wieder. Das Gutachten von 1837 schlug vor, diese Ausnahme fallen zu lassen, — eine Ansicht, welche

---

[156] Siehe Motive S. 56 und die Kommentare von Hufnagel 1845 S. 637 und 638 und von Hepp 1839 ff Bd. I S. 692 Nr. 1, welcher aber durchaus in Widerspruch mit dem Gesetz im Falle verschuldeter Unkenntnis Zurechnung zur culpa annehmen will.

[157]) Vgl. Artikel 53 Nr. 6 im Entwurf von 1824, Art. 34 im Entwurf von 1831 und endlich ebenda im Entwurfe von 1837.

schließlich auch Zustimmung fand, da, wie es in dem Ausschußberichte[158]) heißt, sonst die Grundbedingung der Sicherheit des Rechtes und Staates untergraben werde. Überdies würde jede Abweichung von dem Grundsatz der absoluten Nichtberücksichtigung des Rechtsirrtums zu Inkonsequenzen und Verwicklungen führen. Aus diesen Gründen nahm das Gesetzbuch von 1841 im Artikel 41 die Bestimmung auf: „Nichtwissen des Gesetzes schließt die Zurechnung nicht aus, ebensowenig Unwissenheit oder Irrtum in Ansehung der Art und Größe der Strafe." Artikel 58 gibt eine Definition des Vorsatzbegriffs, welche mit der oben mitgeteilten des thüringischen Gesetzes inhaltlich völlig übereinstimmt. Mit diesen dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gar keinen Einfluß einräumenden Vorschriften scheint auf den ersten Blick Artikel 37 in Widerspruch zu stehen, welcher sagt: „Wegen mangelnder Zurechnungsfähigkeit findet keine Bestrafung statt: .... 3) gegen Personen, welche die mit Strafe bedrohte Handlung in einem Zustande verübt haben, in welchem das Bewußtsein der Strafbarkeit der That aufgehoben war." Allein die sofort vom Gesetz hinzugefügten Worte: „insbesondere im Schlafe, Wahnsinn" usw., ergeben klar, daß der Artikel 37 lediglich das gänzliche oder zeitweilige Fehlen des Bewußtseins im Auge hat. Schweizerische Strafgesetzbücher sagen in solchen Fällen besser und klarer: „Ein Verbrechen ist nicht vorhanden, wenn dem Thäter die zur Erkenntnis der Strafbarkeit der Handlung nötige Urteilskraft fehlte[159])." Übrigens kehrt auch in andern deutschen Gesetzbüchern die in Rede stehende Bestimmung des Hessenschen Gesetzes wieder[160]).

Fast wörtlich stimmt mit diesem überall das Strafgesetzbuch für Baden vom Jahre 1845 überein[161]).

Durchaus zu billigen sind ferner die Vorschriften des braunschweigischen Gesetzes von 1840. § 27 findet den Kern des

---

[158]) S. 101 und 102.

[159]) Vgl. z. B. § 30 des Strafgesetzbuchs für Basel vom Jahre 1872, § 44 desjenigen für Zürich vom Jahre 1871, Art. 23 des St. Gallener Gesetzes vom Jahre 1885 u. a. m.

[160]) Vgl. hierzu den Kommentar von Breidenbach 1842 ff. zu Art. 41 S. 551 ff., insbesondere S. 561.

[161]) Siehe die §§ 71, 73 und 97, sowie den Kommentar von Thilo S. 110 mit wichtigen Angaben über die Entstehungsgeschichte der in Rede stehenden Paragraphen.

Vorsatzes ausschließlich in der Beziehung des Willens zu dem Verbrechen in seiner Eigenschaft als „Handlung oder Unterlassung", und § 31 versagt von diesem Standpunkt aus folgerichtig dem Vorhandensein oder Fehlen des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit jeden Einfluß auf die Zurechnung[162]).

Dagegen leiden die Bestimmungen der hannöverschen Gesetzgebung an großen Unklarheiten und Widersprüchen. Die zunächst vom Vorsatz gegebene Definition macht zur notwendigen Voraussetzung desselben die Richtung des Willens auf Übertretung des Gesetzes. Artikel 41 lautet: „Rechtswidriger Vorsatz ist der Entschluß zu einer strafgesetzwidrigen Handlung mit dem Bewußtsein, daß sie unerlaubt sei"[163]). Absatz 2 fügt hinzu, daß dagegen Unwissenheit über die Art und Größe der Strafe auf die Strafbarkeit ohne Einfluß ist. Der folgende Artikel verordnet sodann: „Bei einer dem Strafgesetze äußerlich zuwiderlaufenden Handlung hat der Richter unter sorgfältiger Erwägung aller Umstände zu beurteilen, ob sie mit rechtswidrigem Vorsatz oder Fahrlässigkeit begangen sei", — eine Bestimmung, welche, wie Leonhardt ausführt, lediglich dazu dienen sollte, „die in der Doktrin gängig gewordene Theorie, daß der Dolus zu präsumieren, auszuschließen"[164]). Insoweit ist die gesetzliche Regelung, wenn auch aus logischen Gründen anfechtbar und für das Allgemeininteresse gefährlich, so

[162]) Ganz unrichtig gibt Ortloff, Die Strafbarkeits-Erkenntnis S. 55 die Vorschriften des braunschweigischen Gesetzbuchs wieder. Sehr klar und präzis äußert sich der Entwurf eines Strafgesetzbuchs für Schleswig-Holstein vom Jahre 1849 im § 43 dahin: „Als vorsätzlich verübt wird das Verbrechen angerechnet, bei dessen Begehung der Handelnde wußte, daß diejenigen Voraussetzungen vorhanden waren, welche zum Begriffe des Verbrechens gehören." Im § 42 wird der Unkunde des Strafgesetzes jede Bedeutung abgesprochen. Eine Erwähnung verdient auch der 1861 veröffentlichte Entwurf eines Strafgesetzbuches für Bremen, welcher im Art. 106 ebenfalls den ausnahmslos durchgeführten Grundsatz aufstellt: „Durch Unwissenheit über das Bestehen eines Strafgesetzes . . . wird die Strafbarkeit einer Handlung nicht ausgeschlossen", wozu die Motive bemerken: „Sollte es sich einmal um die Unkenntnis eines Gesetzes handeln, das eine sittlich indifferente Handlung aus politischen Gründen unter Strafe gestellt hat, so ist genügend durch Art. 27 (Strafzumessung), Art. 8 (Verweis) und gar durch Art. 35 (Begnadigung) vorgesorgt".

[163]) Noch weiter ging der revidierte Entwurf für Hannover von 1825, dessen Art. 49 lautete: „Rechtswidriger Vorsatz ist der Entschluß zur Begehung einer als Verbrechen erkannten Handlung."

[164]) Das Kriminalgesetzbuch S. 28 zu Art. 42.

doch wenigstens streng folgerichtig. Allein eine ganze Reihe andrer Vorschriften sind mit den genannten unvereinbar. So will beispielsweise Artikel 83 jede Kriminalstrafe für solche ausschließen, die „wegen Blödsinns völlig außer stande waren, die Folgen ihrer Handlungen richtig zu beurteilen oder deren Strafbarkeit einzusehen", sowie für „Taubstumme, wofern sie nicht von der Unerlaubtheit und Strafbarkeit ihrer Handlungen unterrichtet sind". Und Artikel 94 spricht von einer Minderung der Strafbarkeit, wenn der Verbrecher wegen Mangels an Unterricht, aus natürlicher Schwäche des Verstandes usw. „den vollen Umfang der Gefährlichkeit und die Größe der Strafwürdigkeit seiner Handlung nicht eingesehen hat" oder, „wenn die unerlaubte Handlung in dem Vaterlande des Thäters nicht mit Strafe bedroht ist, und derselbe sich erst seit sehr kurzer Zeit im Königreiche aufgehalten hat". Diese Bestimmungen stehen sämtlich in unvermitteltstem Widerspruch mit Artikel 41. Sie geben einzelne bestimmt abgegrenzte Fälle an, in welchen die Strafe entweder ausgeschlossen oder aber nur gemildert werden soll, wenn das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit fehlt, während doch nach jener Vorschrift die Zurechnung zum Vorsatz schlechthin und unter allen Umständen von der Kenntnis der Unerlaubtheit der Handlung abhängen soll. Eine Aufklärung über diesen Widerspruch suchen wir in den Kommentaren von Leonhardt und Schlüter vergeblich. In jedem Falle zeigt sich auch hier wieder, daß keine Gesetzgebung mit der allgemein durchgeführten Forderung des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit operieren kann.

Im Laufe der Entstehungsgeschichte des preußischen Strafgesetzbuchs sind alle nur denkbaren Standpunkte zum Ausdrucke gekommen. Wir müssen uns auch hier auf Hervorhebung der wichtigsten Momente beschränken.

Das Landrecht enthielt, — II 20 §§ 10 und 11 —, die folgende sehr dunkle Bestimmung über den Rechtsirrtum: „Eine absichtliche Verletzung der öffentlichen oder Privatsicherheit kann durch die Unwissenheit der Gesetze nicht entschuldigt werden. Sonst trifft die Strenge der Gesetze nur den, welcher das Strafgesetz zu wissen schuldig und imstande gewesen ist." Über den Sinn dieser Stelle ist außerordentlich viel gestritten. Darauf einzugehen, ist hier ohne jedes Interesse, da so viel ohne weiteres klar ist, daß den landrechtlichen Sätzen die römische Unterscheidung zwischen den „delicta juris civilis" und „juris gentium" nur in einer durch die Ein-

flüsse der naturrechtlichen Schule etwas modifizierten Form zu Grunde liegt[165]). Dieser Standpunkt wurde in den Vorarbeiten zu dem preußischen Strafgesetzbuch von 1851 von Anfang an aufgegeben[166]). Die Entwürfe von 1827 und 1830 stellen im § 5 ohne jede Einschränkung die Regel auf, daß Unbekanntschaft mit dem Strafgesetze die Strafbarkeit eines Verbrechens niemals beseitige. Ausnahmen von diesem Grundsatz sind nach den Motiven deshalb nicht empfehlenswert, weil die Beantwortung der Frage, welche Handlungen unbedingt unsittlich seien, für das Gesetz sehr schwierig sei und überdies nicht vor das Forum des Kriminalrichters gehöre[167]). Die folgenden Entwürfe[168]) stellten sich indessen auf einen etwas andern Standpunkt. Sie kommen zu einer Milderung der Strafe, wenn der Verbrecher nach seinen Verhältnissen außer stande gewesen sei, die gesetzliche Strafbarkeit seiner Handlungen kennen zu lernen. Dagegen kehrte der Entwurf von 1845 zur ursprünglichen Fassung zurück[169]), da die Regel von der Nichtberücksichtigung des Rechtsirrtums „in dem ganzen Zusammenhange der modernen kodifizierten Rechte so unentbehrlich sei, daß eine abstrakte Ausnahme von dem durchgreifenden Prinzip stets ungerechtfertigt sei“. In ganz besonders milde gelegenen Fällen müsse die Begnadigung helfend eingreifen. Auch in Beziehung auf die Polizeidelikte wollte man keine Ausnahme zulassen[170]),

---

[165]) Die verschiedenen Auslegungs-Versuche sind genau zusammengestellt in den Ergänzungen und Erläuterungen des preußischen Kriminalrechts Bd. 7 2. Ausgabe S. 294. Vgl. hierzu auch die Bemerkungen Krugs in seinem Kommentar zum Strafgesetzbuch für Sachsen von 1855 4. Abtl. S. 188.

[166]) Siehe zum Folgenden Goltdammer, Materialien Teil I, S. 377 und 378, sowie Teil II S. 709, ferner Berner, Wirkungskreis S. 38 ff.

[167]) Motive zum Entwurf von 1827 S. 11.

[168]) Entwürfe von 1833 § 103, von 1836 § 110, von 1843 § 5, welch letzterer jedoch an Stelle der Worte: „gesetzliche Strafbarkeit“ die folgende Fassung setzte: „wenn aus besonderen Umständen sich ergiebt, daß der Thäter ohne alles Verschulden gänzlich außerstande war, davon Kenntnis zu erhalten, daß die Handlung strafbar oder auch nur unerlaubt war“.

[169]) Vgl. die Revision des Entwurfs des Strafgesetzbuchs von 1843 Bd. I S. 17 ff.

[170]) In auswärtigen Gesetzbüchern wird für diese Fälle eine mildernde Behandlung bisweilen ausdrücklich angeordnet. So sagt beispielsweise das Polizeistrafgesetz für Basel von 1872 in § 14: „Unkenntnis der Polizeivorschriften begründet im allgemeinen weder Ausschließung noch Milderung der Strafbarkeit. Nur wenn sie in einem besondern Falle völlig entschuldbar ist, kann der Richter auf eine geringere Geldbuße erkennen oder Straflosigkeit eintreten lassen.“

da es unkonsequent sei, „dem Rechtsirrtum bei geringeren Vergehungen und nicht auch bei den vielleicht hochbestraften, rein positiven Kriminalverbrechen Schonung angedeihen zu lassen; anderseits wird der Fall der nicht besiegbaren Unwissenheit bei Polizeivergehen fast nie vorkommen. Auch haben ja die Polizeibehörden eine hinlängliche diskretionäre Gewalt, um nötigenfalls eine gewisse Schonung zu üben, und endlich ist die Polizeistrafe nie von großer Erheblichkeit." Der Entwurf von 1847 ließ es hierbei ebenfalls bewenden. Er kommt bei Gelegenheit der Strafausschließungsgründe zunächst auf den faktischen und sodann auf den Rechtsirrtum zu sprechen und sagt hier im § 61: „Dagegen soll der Irrtum über das Dasein des Strafgesetzes oder über die Art und Größe der im Gesetze angedrohten Strafe die Zurechnung nicht ausschließen"[171]). Was nun das Gesetz selbst anbelangt, so läßt dieses den Rechtsirrtum völlig unberücksichtigt. Damit wollte man aber nicht etwa die bisher festgehaltenen und allgemein als richtig anerkannten Grundsätze preisgeben, vielmehr war man, wie bei Goltdammer[172]) und Beseler[173]) näher dargelegt ist, ganz im Gegenteil darüber einig, „daß es einer ausdrücklichen Vorschrift über die Unerheblichkeit des Rechtsirrtums gar nicht erst bedürfe, da die Unwirksamkeit des Rechtsirrtums schon gemeinen Rechtens sei, auch aus den neuern über die Publikation der Gesetze erlassenen Verordnungen hervorgehe, daß die Gesetzeskraft nicht von der Wissenschaft einzelner, sondern von dem Zeitverlaufe nach gehöriger Publikation abhänge". Der Vorschlag auf Aufnahme einer besondern Bestimmung zu Gunsten des Rechtsirrtums bei bloß polizeilichen Übertretungen wurde verworfen. Eine Definition vom Vorsatz gibt das preußische Recht im Gegensatz zu den übrigen vorgenannten deutschen Gesetzbüchern nicht. Der Entwurf von 1843 enthielt noch im § 52 die Bestimmung: „Als vorsätzlich verübt ist das Verbrechen zu erachten, wenn dasselbe so erfolgt ist, wie es in der Absicht des Thäters gelegen hat." Daß ebenso auch das Gesetz selbst den Kern des Vorsatzbegriffs richtig in der Beziehung der

---

[171]) Vgl. hierzu auch die Bemerkungen gegen die praesumtio doli in den Verhandlungen der Kommission des Staatsrats aus dem Jahre 1846 über den revidierten Entwurf von 1845 S. 30.

[172]) S. 434 a. O.

[173]) Kommentar über das Strafgesetzbuch für die preußischen Staaten zu § 44 S. 196

Vorstellung auf den Erfolg des Thuns findet, ergiebt § 44, welcher lautet: „Wenn die Strafbarkeit einer Handlung abhängig ist, entweder von besondern Eigenschaften in der Person des Thäters oder desjenigen, auf welchen sich die That bezog, oder von den besondern Umständen, unter welchen die Handlung begangen wurde, so ist eine solche Handlung demjenigen als Verbrechen oder Vergehen nicht zuzurechnen, welchem jene Verhältnisse oder Umstände zur Zeit der That unbekannt waren." Diese Worte enthalten nichts weiter als den einfachen Gedanken, daß von einem vorsätzlich verübten Delikt nur dann gesprochen werden kann, wenn sämtliche Deliktsmerkmale vom Thäter mit Wissen verwirklicht worden sind, wie denn auch die Motive ganz richtig bemerken, daß man „durch strenge Folgerungen aus dem Begriff des Vorsatzes auf dasselbe Resultat kommen könne, wenn man die objektive und subjektive Seite des Verbrechens scharf sondere[174]).

Das Ergebnis, welches wir aus dieser geschichtlichen Betrachtung gewonnen haben, läßt sich kurz dahin zusammenfassen: Das preußische Recht nimmt Vorsatz an, sobald die Thätigkeit, auf welche der Wille gerichtet ist, den Thatbestand eines Verbrechens erfüllt. Auf das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit kommt dagegen für die Frage der Zurechnung nichts an. Aber auch neben dem Vorsatz wird dieses Bewußtsein nicht erfordert. Die praesumtio doli wird ebenfalls durchaus zutreffend, als für das Strafrecht ungehörig, verworfen.

Endlich sei es noch gestattet, mit wenigen Worten auf die österreichische Gesetzgebung einzugehen. In Österreich zeigt sich uns dasselbe Bild wie in Deutschland: ein unvermittelter Gegensatz zwischen Gesetzgebung und Wissenschaft. Erstere hat auch hier von Anfang an dem Rechtsirrtum jeden Einfluß versagt. Nur eine geringe Ausnahme macht die Theresiana — I. Art. 11 § 9 —. Bei den delicta juris civilis soll die Gesetzunkentnis, „wenn selbe nicht gar schuldhaft, zwar von der ordentlichen, nicht aber von aller Strafe entledigen". Das Strafgesetzbuch von 1803 enthält für uns wichtige Bestimmungen. Es sagt in § 1, daß Voraussetzung jedes Verbrechens im engern Sinn „böser Vorsatz" ist, und fährt sodann fort: „Böser Vorsatz aber fällt nicht nur dann zur Schuld, wenn

[174]) Vgl. hierzu die treffenden Ausführungen Berners in den Grundsätzen des preußischen Strafrechts S. 74 ff.

vor oder bei der Unternehmung das Übel, welches mit dem Verbrechen verbunden ist, geradezu bedacht und beschlossen, sondern auch, wenn aus einer andern bösen Absicht etwas unternommen oder unterlassen worden, woraus das Übel, welches dadurch entstanden ist, gemeiniglich erfolgt oder doch leicht erfolgen kann." Über den Sinn dieses Paragraphen ist sehr viel gestritten worden; so viel aber ist ohne weiteres klar, daß er den Vorsatz ausschließlich auf den Erfolg der Handlung bezieht. Diese Behauptung findet ihre Bestätigung im § 2, in welchem es heißt: „Daher wird die Handlung oder Unterlassung nicht als Verbrechen zugerechnet: . . . f) wenn ein solcher Irrtum mit unterlief, der ein Verbrechen in der Handlung nicht erkennen ließ." Und schließlich bemerkt § 3: „Mit der Unwissenheit des gegenwärtigen Gesetzes über Verbrechen, da das Unrecht derselben unverkennbar ist, kann sich niemand entschuldigen".

Die Doktrin hat mittelst aller nur denkbaren Kunstgriffe versucht, diese gewiß klaren und unzweideutigen Sätze abzuschwächen. So sagt, — um nur die wichtigsten Kommentare anzuführen —, Jenull[175]) in völligem Widerspruch mit dem Wortlaut des Gesetzes: Die Bedingungen, welche sich hiernach zum Dasein des bösen Vorsatzes vereinigen müssen, sind folgende: „a) Die Vorstellung des mit einem Verbrechen nach seinem gesetzlichen Begriff verbundenen Übels, verbunden mit dem Bewußtsein, daß dasselbe zu bewirken entweder überhaupt oder doch nach den Gesetzen des Staats, in welchem man lebt, verboten sei. b) . . . ." Um den § 3 des Gesetzes mit dieser Interpretation in Einklang zu bringen, fühlt sich Jenull veranlaßt, dem Paragraphen den in keiner Weise darin zum Ausdruck gebrachten Gedanken unterzuschieben, er wolle die bloß vorgeschützte Unwissenheit treffen, da jedermann das Gesetz kenne. Und diese Präsumtion hält Jenull[176]) aufrecht, trotzdem er selbst nicht umhin kann, zuzugeben, daß es Fälle gibt, „in denen der Gesetzgeber das im allgemeinen natürliche Verhältnis zwischen Strafe und Verbrechen wegen dringender besonderer Umstände gleichsam verrücken muß", in denen also, „auf die große lex scripta in cordibus hominum nicht gebaut werden kann". In ähnlicher Weise operiert Hye[177]) mit unzulässigen Präsumtionen.

[175]) Das österreichische Kriminalrecht 2. Aufl. 1820 zu § 1 S. 119 ff.

[176]) S. 152 ff. a. O.

[177]) Das österreichische Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen usw. Wien 1855 zu § 3.

Die Gesetzgebung dagegen blieb ihren wohl bewährten Grundsätzen getreu. Das Strafgesetzbuch von 1852 steht ganz auf dem Standpunkt desjenigen von 1803. Nur ist der eine Unterschied zu beachten, daß im § 3 des neuen Gesetzes die Motivierung, warum der Gesetzgeber der Berufung auf Rechtsirrtum keine Berücksichtigung angedeihen lassen will, fortgelassen ist. Es heißt nunmehr schlechthin: „Mit der Unwissenheit des gegenwärtigen Gesetzes über Verbrechen kann sich niemand entschuldigen". Dagegen lautet § 233: „Die in diesem Teil des Strafgesetzes vorkommenden Vergehen und Übertretungen sind insgesamt Handlungen oder Unterlassungen, die jeder als unerlaubt von selbst erkennen kann; oder wo der Thäter die besonderen Verordnungen, welche übertreten worden, nach seinem Stande, seinem Gewerbe, seiner Beschäftigung oder nach seinen Verhältnissen zu wissen verpflichtet ist. Die Unkenntnis dieses Strafgesetzes kann also rücksichtlich der in demselben vorkommenden Vergehen und Übertretungen nicht entschuldigen". Hier also ist das gesetzliche Motiv, wenn auch in etwas modifizierter Form, mit in das neue Gesetz herübergenommen. Die praesumtio doli endlich wird durch den § 260 der St. P. O. für unzulässig erklärt: „Dabei darf jedoch der Richter nicht Voraussetzungen oder Wahrnehmungen als Begründung annehmen, deren Berücksichtigung eine ausdrückliche Bestimmung des Gesetzes untersagt (§§ 3 u. 233 des Strafgesetzes)" [178]).

Ebenso hat die Praxis ganz konsequent auf das fehlende Bewußtsein der Rechtswidrigkeit keine Rücksicht genommen. Indem sie die Rechtswidrigkeit der Handlung lediglich objektiv beurteilte, stellte sie den zutreffenden Grundsatz auf, daß Vorsatz anzunehmen sei, sobald mit Wissen und Willen dessen, „der eine Handlung unternommen, jene Thatumstände eingetreten sind, die das Gesetz als Merkmale eines Verbrechens erklärt". Hieraus leitete man

[178]) Siehe die richtige Auslegung dieser Paragraphen bei Glaser, Kleine Schriften 2. Aufl. zu § 1 des österreichischen Strafgesetzbuchs S. 90, ferner Herbst, Handbuch des allgemeinen österreichischen Strafrechts 7. Aufl. Wien 1884 zu den §§ 2 litt. e, 3 und 233. Falsch dagegen Geyer, Erörterungen über den allgemeinen Thatbestand der Verbrechen nach österreichischem Recht, Innsbruck 1862, welcher S. 30 ff. ohne ersichtlichen Grund in den §§ 3 und 233 cit. den Grundsatz aufgestellt finden will, es sei zum dolus nicht nötig, „daß der Thäter Kenntnis des Strafgesetzes besitze, allerdings aber, daß es demselben möglich war, in seiner Handlung überhaupt etwas Unerlaubtes, eine Übelthat zu erkennen".

weiter folgerichtig her, daß sich „mit der Unwissenheit des Strafgesetzes niemand entschuldigen kann“ [179]).

Hiermit können auch diese Betrachtungen abgeschlossen werden. Ziehen wir aus ihnen das Facit, so ergibt sich, daß die Gesetzgebungen der einzelnen deutschen Staaten mit ziemlicher Einmütigkeit der subjektiven Meinung des Thäters über die rechtliche Qualifikation seines Thuns keinen Einfluß verstattet haben, und dies, trotzdem die Doktrin, wie wir sahen, der Gesetzgebung hierin zu folgen sich weigerte und aus vermeintlicher Billigkeit bald hier, bald dort Ausnahmen zulassen wollte. Daß auch das Reichsgericht mit großer Entschiedenheit daran festhält, daß weder auf Unkenntnis noch auf ein Mißverstehen des Strafgesetzes Rücksicht zu nehmen sei, wurde bereits oben erwähnt. Und auch sonst hat sich die Praxis diesen Grundsatz völlig zu eigen gemacht. Dennoch hören wir nur selten darüber klagen, daß diese Anschauungsweise ungerechtfertigte Härten im Gefolge hat, und wenn einmal solche Klagen laut werden, so kommen sie nicht aus der Mitte des Lebens, aus gründlicher Kenntnis der realen Verhältnisse, sondern sie sind meistens in der Studierstube erdacht. Das Volksbewußtsein nimmt an dem Satz: „Unkenntnis des Rechts schützt nicht vor Strafe“, so wenig Anstoß, daß es ihn ganz im Gegenteil vollkommen billigt. In noch höherm Grade ist dies in demjenigen Lande der Fall, in welchem das Verständnis für die Aufgaben des praktischen Lebens ganz besonders entwickelt ist, in England. Hier ist der Grundsatz von der Unentschuldbarkeit des Rechtsirrtums allgemein anerkannt [180]), und niemand denkt ernstlich daran, ihn je in Frage zu stellen und damit, wie Wahlberg [181]) einmal treffend bemerkt, die Strafbarkeit von

[179]) Siehe z. B. bei Glaser, Die grundsätzlichen Entscheidungen des k. k. obersten Gerichts- und Kassationshofes S. 9 ff. und 112 ff. Den Standpunkt der österreichischen Gesetzgebung teilt auch diejenige Ungarns. In dem Strafgesetzbuch von 1878 heißt es im § 81: „Unkenntnis oder irrige Auffassung des Strafgesetzes schließen die Zurechnung nicht aus,“ und § 82 lautet: „Dem Thäter können Thatumstände, welche zum Thatbestand eines Verbrechens oder Vergehens gehören, . . . nicht zugerechnet werden, wenn er bei Begehung der Handlung über die Thatumstände in Unkenntnis war.“

[180]) Siehe Näheres bei Blackstone, Handbuch des englischen Rechts S. 250 in der Übersetzung von Colditz, Schleswig 1823, vgl. ferner Stephen, Handbuch des englischen Strafrechts S. 12 in der Übersetzung von Mühry und die dort Citierten, Birnbaum im Neuen Archiv des Kriminalrechts 11. Bd. 1829 S. 125, J. F. Stephen in Z I 460 und 461 u. a.

[181]) Gesammelte kleinere Schriften S. 60.

jener „lächerlichen Voraussetzung“ abhängig zu machen, daß jedermann im Staate „eine allenfalls für einen Richteramtskandidaten erforderliche Detailkenntnis des gesetzlich strafbaren Unrechts habe, welche ihn befähigt, die Spezialisierung des Verbrechensgedankens bis zur Kongruenz mit einer positivrechtlichen Verbrechensart fortzuführen“. Auch bei uns wird die Theorie von der Unentschuldbarkeit des Rechtsirrtums immer mehr an Gegnerschaft verlieren, je stärker der Gedanke zum Durchbruch gelangt, daß das Gedeihen jedes einzelnen Gliedes der menschlichen Gesellschaft von dem Gedeihen der Allgemeinheit unbedingt abhängig ist. Aus dem Sicheinsfühlen des Individuums mit dem Ganzen, aus dem Erstarken des Gefühls für die großen Gesamtinteressen muß die richtige Lösung unsrer Frage, wie die so mancher andern, welche das heutige Strafrecht bewegt, gewonnen werden. Von diesem Standpunkt aus setzen wir jener Theorie, welche die strafende Thätigkeit des Staates lahm legen will, wenn dem Thäter das Bewußtsein von der Strafbarkeit seiner Handlung gefehlt hat, die Berufung auf die Solidarität des Einzelwohles und der Gemeininteressen entgegen und weisen auf die engen Beziehungen zwischen Individuum und Gesamtheit, sowie auf die für beide Teile sich hieraus ergebenden Verpflichtungen hin. Der Staatsgewalt erwächst, soweit es sich um ihre gesetzgebende Eigenschaft handelt, die Aufgabe, weises Maß in den Strafandrohungen zu halten und dem Rechtsbewußtsein der Einzelnen möglichst zu folgen. Soweit es sich um ihre richtende Funktion handelt, muß an dem alten bewährten Grundsatz festgehalten werden, daß die Gesetze im Zweifel zu Gunsten des Angeklagten auszulegen sind [182]), und daß unter gar keinen Umständen eine Handlung unter einen Strafparagraphen subsumiert werden darf, welche nicht seinem unzweideutigen Wortlaute nach dorthin gehört [183]). Hiermit

[182]) Vgl. hierzu v. Bar im Gerichtssaal Bd. 38 S. 286.

[183]) Siehe hierzu die trefflichen Bemerkungen in der mehrfach erwähnten Instruktion Katharinas II. von 1769 S 39 ff.: „Nichts ist gefährlicher, als wenn insgemein gesagt wird, man muß auf den Sinn des Gesetzes sehen und nicht auf die Worte. Dies bedeutet nichts andres, als den Damm durchbrechen, der dem schnellen Lauf der menschlichen Meinungen entgegen stehet. . . . Sind die Gesetze aber derart abgefaßt, daß man sie allezeit dem Buchstaben nach zu verstehen hat, so kann ein jeder die nachteiligen Folgen einer bösen That genau ausrechnen. Ferner genießen die Menschen dadurch der Sicherheit, sowohl in Ansehung ihrer Person, als ihrer Güter.“

aber sind die Verpflichtungen, welche die Gesamtheit gegen den Einzelnen hat, vollkommen erschöpft. Ob ein einmal gegebenes Gesetz Anwendung finden soll, bestimmt sich nicht nach dem subjektiven Belieben des Thäters, von dem Gesetze Kenntnis zu nehmen oder nicht, sondern nach dem Gesamtwillen, welcher die Handlungen der Einzelnen nach bindenden Normen regelt und das Ausdehnungsgebiet der Herrschaft dieser Normen nach eignem Ermessen festsetzt. Sehr zutreffend sagt Glaser[184]) einmal: „Die Thatsache der Moral und Rechtsnotwendigkeit und der aus ihnen abgeleiteten Institutionen muß die primäre Natur des einzelnen in Gesellschaft Lebenden sich anbequemen, sich unterordnen, weil aus Gründen der Selbsterhaltung des Individuums wie der Gesamtheit die Interessen der Gesellschaft jene des Individuums beherrschen."

Über dieses Verhältnis sind Feuerbach und die ihm Folgenden noch nicht zu völliger Klarheit gelangt. Indem sie die Person des Verbrechers zum Mittelpunkt ihrer Strafrechtstheorie machten und lediglich versuchten, durch Strafandrohung und Strafvollzug auf die Individualität des Thäters zu wirken und die Gesellschaft vor Rückfällen dieses einen zu bewahren, und von diesem Standpunkt aus die Kenntnis des verletzten Strafgesetzes zur notwendigen Voraussetzung des Eintritts der Strafe machten, ließen sie außer acht, zu berücksichtigen, welche Wirkung die Bestrafung oder Nichtbestrafung des einen auch auf alle andern üben muß. Sie übersahen, welche nachteiligen Folgen sich mit Notwendigkeit ergeben müssen, wenn Nachlässigkeit, Unerfahrenheit und Leichtsinn eines Einzelnen dem Staate vorschreiben, wie weit er von seiner strafenden Gewalt Gebrauch machen darf, während doch gerade umgekehrt der Gesamtwille eine dem Einzelwillen unbedingt übergeordnete Realität besitzen muß.

---

[184]) Zurechnungsfähigkeit, Willensfreiheit, Gewissen und Strafe S. 18.

13.

# Die Grenzen des strafbaren Versuchs.

## Aus der Theorie und dem positiven Strafrecht, unter Benutzung ungedruckter Materialien bearbeitet

von

Ernst Eisenmann, kgl. preuß. Gerichts-Assessor a. D., Advokat in Paris.

### Verzeichnis der benutzten Litteratur.


Akten des k. k. österreichischen Justizministerii, betreffend die Strafgesetzgebung von 1781 bis 1806.*

Allgemeines Gesetz über Verbrechen und deren Bestrafung (Codex Josephinus). Wien 1787.

Archiv für preußisches Strafrecht, herausgeg. von Goltdammer, Bd. 3, 16, 17, 19.

Bar, Zur Lehre von Versuch und Teilnahme am Verbrechen. Hannover 1859.

Berner, Grundlinien der kriminalistischen Imputationslehre. Berlin 1843.

— , Grundsätze des preußischen Strafrechts. Leipzig 1861.

— , Kritik des Entwurfes eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund. Leipzig 1869.

— , Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1877.

Bibel, ed. Stier. Bielefeld 1856.

Binding, Der Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund. Leipzig 1869 (J. E.)

— , Die Normen und ihre Übertretung. Bd. I Leipzig 1872; Bd. II 1877.

— , Kolleg über Strafrecht, gelesen Leipzig im Sommer-Semester 1878.

— , Die gemeinen deutschen Strafgesetzbücher vom 26. II. 1876 und 20. VI. 1872. Kommentar, Leipzig 1877 (Str.).

Chauveau et Hélie, Théorie du code pénal. Bd. I—III. Paris 1837.

Chop, Über die Grenze zwischen Vorbereitung und Versuch eines Verbrechens. Leipzig 1861.

Constitutio Criminalis Theresiana oder der ... Majestät Mariä Theresiä ... peinliche Gerichtsordnung. Wien 1769.

Corpus juris canonici, ed. jussu Gregorii XIII. P. M. (Caesar Gloriosus). Leyden 1591.

Corpus juris civilis, ed. Krüger-Mommsen. Bd. I. u. II. Berlin 1877.

Corpus juris germanici von Emminghaus. Jena 1844.

Dahn, Die Könige der Germanen, Bd. IV: die Edikte der Könige Theoderich und Athalarich und das gotische Recht im gotischen Reich. Würzburg 1866.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Entwurf eines Gesetzbuches in Kriminalsachen. Frankfurt und Leipzig 1792.

Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund nebst den Motiven. Juli 1869. Amtliche Ausgabe (A. A.).

Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund nebst Motiven und Anlagen. Aktenstücke des Reichstags, Amtliche Ausgabe Nr. 5. Nr. 132.

Feuerbach, Lehrbuch des peinlichen Rechts, ed. Mittermaier; Gießen 1840.

Fuchs, Kritische Bemerkungen zu den Gesetzentwürfen über Prozeßverfahren und Strafrecht für den Norddeutschen Bund. Breslau 1869.


*) Für die bereitwillige Erlaubnis zur Bearbeitung dieses ungedruckten Materials ist der Verfasser dem Herrn k. k. Sektionsrat Kaserer im Justizministerium sowie den übrigen Herren Beamten des Ministerialarchivs zu Wien zu besonderem Dank verpflichtet.

Geib, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Bd. I. Leipzig 1861.
Gerichtssaal, Zeitschrift für Strafrecht usw. ed. Jagemann. Jahrg. 1864. 1875. 1876.
Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizei-Übertretungen. Wien 1803.
Gneist, Kolleg über deutsches Strafrecht, gelesen im Sommer-Semester 1877.
Güterbock, Die Entstehungsgeschichte der Carolina. Würzburg 1876.
Häberlin, Grundsätze des Kriminalrechts I. II. Leipzig 1845.
— , Kritische Bemerkungen zu dem Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund. Erlangen 1869.
Hälschner, Beiträge zur Beurteilung des Entwurfes eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund. Bonn 1870.
— , System des preußischen Strafrechts, I. Bonn 1858.
Held, Bemerkungen zu dem Entwurfe eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund. Dresden 1870.
Hertz, Über den Versuch mit untauglichen Mitteln. Hamburg 1874.
Holtzendorff, Encyklopädie der Rechtswissenschaft. Bd. I, Leipzig 1873; Bd. II, 1 u. 2, 1876.
John, Entwurf mit Motiven zu einem Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund. Berlin 1868.
— , Das Strafrecht in Norddeutschland (revidierter Entwurf). Göttingen 1870.
— , Das Strafrecht in Norddeutschland zur Zeit der Rechtsbücher. Leipzig 1858 (Ndd.).
Josephi des Ersten Neue peinliche Halsgerichtsordnung für Böhmen, Mähren und Schlesien. Freiburg 1711.
Klein, Grundsätze des gemeinen deutschen peinlichen Rechts. Halle 1799.
Köstlin, Neue Revision der Grundbegriffe des Kriminalrechts. Tübingen 1845.
— , System des deutschen Strafrechts, I. Tübingen 1855.
Kritische Vierteljahrsschrift ed. Poezl. Bd. V (Walther). Extrabeilage (Röder zum Juli-Entwurf) zu Bd. XII.
Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Erlangen 1877.
— , Das norddeutsche Strafrecht. Eine Beurteilung des Entwurfs eines Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund. Halle 1869.
Osenbrüggen, Abhandlungen aus dem deutschen Strafrecht, I. Erlangen 1857.
— , Das Alamanische Strafrecht im deutschen Mittelalter. Schaffhausen 1860 (A. S.).
Procès verbaux de l'Assemblée Nationale. Paris, An. IV. Amtliche Ausgabe.
Röder, Bemerkungen zum Entwurf eines Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund.
Sachsenspiegel, ed. Weiske. Leipzig 1840.
Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1874.
Schwabenspiegel, ed. Gengler. Erlangen 1875.
Sonnleithners Anmerkungen zum neuen Josephinischen Kriminalgesetzbuch. Wien 1787.
Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags des Norddeutschen Bundes, I. Legislatur-Periode, Session 1870, Bd. I.
Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst Novelle und Einführungsgesetz, Textausgabe. Berlin 1876.
Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, ed. Staudinger. Nördlingen 1877.
Verhandlungen des neunten Deutschen Juristentages (Kritiken zum Juli-Entwurf). Berlin 1870.
v. Wächter, Beitrag zur Geschichte und Kritik der Entwürfe eines Strafgesetzbuches für den norddeutschen Bund. Leipzig 1870.
— , Gemeines Recht Deutschlands, insbesondere gemeines deutsches Strafrecht. Leipzig 1844.
— , Lehrbuch des Römisch-Teutschen Strafrechts, I, II. Stuttgart 1825, 1826.
Wilda, das Strafrecht der Germanen. Halle 1842.
Zachariä, Die Lehre vom Versuche der Verbrechen, I, II. Göttingen 1836/1839.

# Erster Teil.
## Definition des strafbaren Versuchs.

### § 1.
### Vorwort und vorläufige Feststellung der Begriffe.

Zachariae in seinem für die Lehre vom Versuch grundlegenden Werke[1]) erklärte es für den natürlichsten Ideengang, bei den Deduktionen eine Entwickelung nach allgemeinen Rechtsprinzipien vorausgehen und darauf die Betrachtung des positiven Rechts folgen zu lassen. — Wenn in diesem ersten Teil die Widerlegung der gegnerischen Ansichten bei den einzelnen Materien nicht immer speziell unternommen wird, so ist dies eine notwendige Folge des Umstandes, daß sich die Details dieser Lehre sämtlich als direkte Konsequenzen der Grundanschauungen von Schuld und Strafe ergeben und deshalb eine Zurückweisung nur mit Bezug auf die Abweichungen dieser Grundlehren möglich wäre — und dies würde bei deren unzähligen Verschiedenheiten den Rahmen der Untersuchung ungebührlich erweitern. Auch zustimmende Ansichten konnten bei dem Umfange der Litteratur nicht immer besonders genannt werden. Was speziell Binding betrifft, so stützt sich die Abhandlung in ihren Definitionen oft auf die seinigen: es kann aber dessen Normensystem schon um deswillen nicht anerkannt werden, weil die Natur der Normen und ihre mehr als unbestimmte Form Bindings eigne Folgerungen, wie Unzurechenbarkeit der Übertretung einer ungekannten Norm, nicht zuläßt, vor allem aber, weil die offen zugegebene und gar nicht als Übel empfundene Abweichung des Normenrechts vom Strafrecht, selbst ohne jede kriminalpolitische Begründung, von dem Zweck der Untersuchung, das positive Recht zu klären, zu weit abführt.

Was das System dieses ersten Teiles betrifft, so mußte aus Zweckmäßigkeitsgründen eine kurze vorläufige Übersicht über den Gang der Deduktion bis zur Findung des Versuchsbegriffs vorausgeschickt werden, um im Hinblick auf dies vorläufige Resultat die störenden Begriffe der culpa und der Übertretung, welche einen Versuch nicht zulassen, zu entfernen und dann in der folgenden speziellen Beweisführung ausschließlich auf die prägnanteren Begriffe des dolus und des wirklichen Delikts rücksichtigen zu dürfen.

---

[1]) Z. I S. XVI ff.

Wie das vollendete Verbrechen, so ist auch das versuchte eine Handlung, d. h. eine gewollte That, und das charakteristische an beiden ist, daß der Wille,[2]) der die That zur Handlung macht, ein verbrecherischer, d. h. ein gegen die Rechtsordnung gerichteter ist. Die That an sich nun ist für die strafrechtliche Zurechnung gleichgültig, d. h. nur ihr Vorhandensein ist erforderlich,[3]) ihre Beschaffenheit mag sein, welche sie wolle, es mögen Worte, Bewegungen, selbst solche Bewegungen, die den Tod eines Menschen herbeiführen,[4]) sein; die That als solche ist strafrechtlich irrelevant, sie ist nur ein Glied in dem großen Mechanismus, den wir Natur, und dessen Äußerungen wir im Strafrecht Zufall nennen.[5]) Erst der Wille, der die That beseelt, der sie zur Handlung macht, gibt die Fähigkeit, Objekt des Strafrechts zu werden; und eben nur, wenn dieser Wille ein verbrecherischer ist, wird die Handlung zum Verbrechen. Eine objektiv rechtswidrige That ist ein Unding, nur eine Handlung kann, vermöge des ihr innewohnenden Willens, rechtswidrigen Charakter annehmen. Der Wille ist das principium des Verbrechens,[6]) er ist zuzurechnen, die That ist nur seine Erscheinungsform und kommt auch überall nur als solche, d. h. als Beweismittel in Betracht; daß sie dadurch keine unbedeutende Stellung erhält, geht daraus hervor, daß die That in Wahrheit das einzige Beweismittel des Willens ist; aus ihr bestimmt sich sicherer als aus der trüglichen Meinung des Thäters, was dieser

---

[2]) Daß derselbe noch außerdem ein rechtlich relevanter sein muß, bedarf keiner Erwähnung, wie Binding solche mit Unrecht von Berner, Koestlin, Haelschner u. a. verlangt; nötig wird die Erwähnung nur, wenn man, wie Binding, unter rechtlich irrelevantem Willen auch den der Unzurechnungsfähigen mit einbegreift, den jene, wie das R.St.G.B. §§ 51—72, als Ausnahme hinstellen.

[3]) Viel mehr fordern auch Berner, Koestlin, Haelschner u. a. nicht, die der That eine Gleichberechtigung mit dem Willen eigentlich nur in Worten einräumen, ohne diese Hervorhebung der Thatseite in der Handlung konsequent zu zeigen; der einzige Fall, wo sie wirklich betont wird, ist bei der culpa, und diesen erklärt Binding, N. II S. 124—187 wohl mit Recht für unrichtig.

[4]) Es zielt dies nicht etwa auf einen Fall wie das Beispiel Bindings N. II S. 44, sondern auf jede kasuelle Tötung, auch ohne jene Komplikation mit einem ganz gleichgültig daneben existierenden Vorsatz.

[5]) Baumeister, Bemerkungen zum Strafgesetz S. 5, bei Binding, N. II S. 109, Anm. 132.

[6]) Osenbrüggen, A. S. S. 147. Binding, N. II 102.

wirklich gewollt hat,[7] und so erhält sie Einfluß auf die Strafe, ohne aber jemals selbst Strafgrund sein zu können.

Dem widerspricht scheinbar, daß nach der Meinung aller Zeiten der bloße Wille niemals strafbar ist, da man dessen Strafbarkeit, wenn der Wille allein das Strafbare sein soll, als Konsequenz verlangen könnte. Dem ist jedoch natürlich nicht so; denn erstens ist der Wille als solcher erst für das Recht vorhanden, wenn er erkennbar, d. h. in der Sinnenwelt wahrnehmbar ist, da er sich vorher jeder Beurteilung außer der der Moral entzieht (und die letztere Kritik kann auch nur der Wollende selbst und sonst niemand ausüben); und zweitens ist es mehr als zweifelhaft, ob von einem Willen schon die Rede sein kann, solange noch im Innern des Menschen gute und böse Eigenschaften, Leidenschaft und Vernunft ihren Kampf auskämpfen,[8] dessen Ausgang denn auch nicht eher anzunehmen ist, als bis die eine der beiden Neigungen es erreicht hat, durch Vermittelung des physiologischen Apparats den Körper zu einem Thun oder Unterlassen zu bewegen, welches dann die gewollte That, die Handlung ist. Die erste Handlung also erst ist die Besiegelung eines vorläufigen Abschlusses der innern Kämpfe, und erst sie ist der Entstehungsmoment des Willens;[9] erst der Zwang, den jene geistige Regung auf den Körper ausübt, zeigt den festen, wahren, handelnden Willen, den Entschluß.[10])

Ein Wille ohne Manifestation ist mithin etwas im Strafrecht nicht Existentes oder doch jedenfalls vollkommen Irrelevantes, da dasselbe ja eben den Willen nur insofern behandelt, als derselbe zur Erscheinung kommt und sich gegen die Rechtsordnung empört. Diese Empörung, die verbrecherische Handlung, vollzieht er eben durch seine Realisierung, indem er in die reale Weltordnung, in die Außenwelt eingreift, um dieselbe nach seiner Absicht umzugestalten. Denn wie der Wille in der Handlung zu Tage tritt, so dokumentiert sich die Verletzung der idealen Rechtsordnung in gewissen Veränderungen der positiven Welt, aus deren Wesen ja Rechtsverhält-

---

[7]) Vergl. Binding, N. II S. 114.

[8]) Vgl. Schopenhauer, bei Binding N. II S. 104, Anm. 125.

[9]) Baumeister (vgl. oben § 1 S. 457, Anm. 5), bei Binding N. II S. 109, Anm. 132.

[10]) Entschluß und Beschluß sind in der heutigen Rechtssprache keineswegs synonym; es ist unsers Wissens auch nur ein allgemein süddeutscher Provinzialismus, dies anzunehmen, wie Osenbrüggen, Abh. S. 15, zu thun scheint.

nisse und Rechte ihre Entstehung ableiten. Die Veränderungen der Außenwelt sind nun aber jede von so vielen Momenten und Kräften abhängig, der Mechanismus ist ein so vielgliedriger, daß nicht wohl davon die Rede sein kann, der Erfolg, jene Veränderung, sei allein dem ihn beabsichtigenden Willen eines Einzelnen entsprungen; so sehr freilich wieder das Individuum, vermöge seines Verstandes die Naturkräfte der Absicht dienstbar zu machen vermag. In dieser Benutzung der Außenwelt für die Absicht liegt ein charakteristisches Moment, ein gewisser Grad von Energie des Willens, den man wohl selbst als Vorsatz[11]) gekennzeichnet hat. Richtiger ist die Definition des Vorsatzes (dolus) nach folgendem Teilungsprinzip: ist der rechtsverletzende Wille sich seiner Rechtswidrigkeit bewußt, so ist er Vorsatz; ist er sich deren nicht bewußt, dann ist er Fahrlässigkeit.[12]) Die Benutzung der Kräfte der Außenwelt schließt jedoch nicht aus, daß andre, nicht in Betracht gezogene Umstände und Kräfte den von dem Willen des Thäters benutzten entgegenwirken, und wenn dies geschieht, so ist es offenbar die Folge des Nichtbeachtens jener Kräfte; da aber der Wille, wenn der Verstand deren Notwendigkeit zum Erreichen des Erfolges erkannt hätte, dieselben sicher in den Kreis seiner Mittel hineingezogen haben würde, so ist das Nichteintreten des Erfolges auf einen Mangel des Verstandes, nicht auf einen ungenügenden oder veränderten Willen zurückzuführen. Der Fall aber, wo bei der durch Handlungen dokumentierten verbrecherischen Absicht der Erfolg durch entgegenstehende Umstände nicht eintrat, heißt in der Wissenschaft wie im positiven Recht Versuch, und nur darüber sind Kontroversen, ob die Handlungen und die Mittel noch speziell beschränkende Eigenschaften besitzen müssen, damit der Versuch ein strafbarer sei.

Es wird daher zu prüfen sein, ob jene Beschränkungen statthaben sollen, indem wir zuvor nur noch die von allen anerkannten Beschränkungen kurz anführen und dabei erläutern, daß sie dem oben aufgestellten Prinzip, der Wille sei das einzig Strafbare, nicht widersprechen.

---

[11]) Hälschner, S. S. 123.

[12]) Es wird hier Bindings Unterscheidung pure aufgenommen, deren Beweis (N. II S. 102—124) und Widerlegung der gegnerischen Ansichten (S. 124—187) wohl nicht wiederholt zu werden braucht. Auch Osenbrüggen steht dieser Definition nahe; vgl. Abh. S. 29.

## § 2.

## Fälle begrifflicher Unmöglichkeit des Versuchs.

Berner[13]) und mit ihm Koestlin,[14]) Gneist u. a. stellt dem Versuchsbegriff als Korrelat die culpa entgegen; hier sei mehr geschehen als gewollt, dort mehr gewollt als geschehen; und daraus erkläre sich dann die Unmöglichkeit eines Versuchs fahrlässiger Verbrechen von selbst. Die Korrelation wird aber durch obige Definition der culpa stark gelockert; sie müßte etwa dahin modifiziert werden, daß bei culpa mehr gewollt und geschehen als gewußt, beim Versuch mehr gewollt und gewußt als geschehen ist. Dennoch ist ein Versuch bei fahrlässigen Verbrechen nicht zu statuieren, denn der rechtswidrige Charakter der Handlung, der dem kulpos Wollenden selbst unbewußt bleibt, wird erst erkannt aus dem rechtswidrigen Effekt der Handlung. Erst wenn die Wirkung der gewählten Kräfte die gewollte Veränderung hervorgerufen hat, stellt sich deren rechtsverletzende Natur dem Wollenden und überhaupt jedem dar, und kann die Frage, ob Rechtsverletzung gewollt ist, natürlich erst dann aufgeworfen werden, wenn das Vorhandensein der Rechtsverletzung selbst als einer geschehenen oder in Aussicht stehenden überhaupt bemerkt worden ist; eine unvollendete Handlung, deren Vollendung kulpose Schuld werden würde, stellt sich, solange sie unvollendet ist, als eine rechtlich durchaus irrelevante Alltagshandlung dar. Die rechtsverletzende Natur der unvollendeten Handlung ist erkennbar nur, wenn das rechtsverletzende Ziel sich bereits, weil es dem Thäter als solches bekannt ist, in der Art seiner Handlungen abspiegelt, und dies geschieht eben nur beim vorsätzlichen Verbrechen. —

Unmöglich ist ferner ein Versuch bei den sogenannten wirklichen[16]) Unterlassungsdelikten, den Übertretungen eines Gebots. Denn da hier der Akt in einem Nichtthun besteht, während regelmäßig für das Thun ein bestimmter Zeitraum gesetzt war — sei es durch das Gesetz, sei es durch die besondern Amtsvorschriften oder Reglements und dergleichen — so ist, mit dem Verfließen des

---

[13]) Imp. S. 39. 174.

[14]) Rev. S. 227.

[15]) Colleg. § 9, I.

[16]) Die sogen. unechten Unterlassungsverbrechen, wie Tötung durch Entziehung der Nahrung, unterscheiden sich nur durch die Wahl des Mittels von den Begehungsverbrechen und ist bei ihnen mithin ein Versuch nichts Auffälliges. Vgl. unten § 5 S. 470, Anm. 44.

letzten Moments für das mögliche Thun, das Nichtthun besiegelt, die Übertretung vollendet. Diese Unterlassungsdelikte sind nun weiter nichts als vom Gesetz aus kriminalpolitischen Gründen (der Gefährlichkeit und dergl.) durch höhere Bestrafung ausgezeichnete Übertretungen polizeilicher Vorschriften;[17]) nicht die ideale Rechtsordnung, nicht ein von ihr anerkanntes und geschütztes Recht[18]) wird durch sie verletzt, sondern nur ein kriminalpolitischen Gründen entsprossenes Gesetz, eine Vorschrift, deren Begründung nicht zur Sache kommt, sondern die, wie jeder Hoheitsausfluß des Staates respektiert werden muß, weil sie vom Staate zu diesem Zweck gesetzt ist.[19]) Dem Versuche ist aber die Rechtswidrigkeit der Absicht so wesentlich, daß mit dem Wegfall der Möglichkeit einer solchen bei Handlungen, die an sich gar kein Recht verletzen, auch die Möglichkeit eines Versuchs wegfällt. Auch ist ein solcher schon wegen der Einheit, der Augenblicklichkeit des Konsummationsaktes, die allen Übertretungen begrifflich eigen ist, unmöglich, was bei den oben besprochenen Unterlassungsdelikten nur am schärfsten hervortritt. Ähnlich hält auch Binding[20]) den Versuch bei Übertretungen bei der Natur des Polizeiverbots, welches immer eine volle positive Übertretung fordert, für undenkbar und kritisiert mit Recht die Motive zum Juli-Entwurf,[21]) die eine derartige Möglichkeit offen ließen.

Begrifflich[22]) ist somit der Versuch bei den kulposen Delikten und bei den Polizeivergehen[23]) ausgeschlossen und sind diese beiden

[17]) Vgl. Koestlin S. I S. 253. Am nächsten kommen sie dem § 360 [10] des R.St.G.B.

[18]) Haelschner S. S. 2.

[19]) Unter den Übertretungen des R.St.G.B. finden sich manche, die kriminelles und nicht bloß polizeiliches Unrecht sind, so z. B. § 370 [5]. Die Scheidung ist eben dort keine genau dem Begriff folgende, wie auch die Erhebung der Unterlassungsdelikte zu Vergehen beweist. Daß deshalb beim Futterdiebstahl ein Versuch nicht minder denkbar ist, versteht sich von selbst, und seine Nichtbestrafung ist gerade so inkonsequent wie die vieler Vergehensversuche. Vgl. § 20 S. 514 Anm. 190.

[20]) J.E. S. 79, 80.

[21]) A. A. S. 188.

[22]) Nicht hierher gehören, wie Koestlin, S. I S. 252 bestätigt, die Verbal-Injurien, bei denen ein Versuch am sogenannten untauglichen Objekt und mit untauglichen Mitteln denkbar ist. Auch sonst würde der Versuch nur mangels Erkennbarkeit gefehlt haben.

[23]) Diese letztern sind auch gemeint, wenn John, E. S. 203, 204 hierher

Kategorieen ziemlich[24]) allgemein anerkannt; weit kontroverser sind die Fragen:

1. ob der sogenannte Versuch mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekt ein strafrechtlich relevanter, d. h. strafbarer ist, und
2. welche Arten von Handlungen zu einem strafbaren Versuch genügen.

§ 3.

Das Kausalwerden des Willens.

Da sich diese Fragen aber auf das innerste Wesen des Versuchs und des Verbrechens überhaupt gründen, so müssen wir, ehe diese Fragen, der eigentliche praktische Kern der ganzen Versuchslehre, beantwortet werden können, die oben gefundenen vorläufigen Resultate und ihre Grundlagen einer wiederholten genauern Prüfung unterziehen.

Es ergab sich schon oben, daß einerseits der Wille sich in Handlungen objektiviere und anderseits die Rechtsverletzung durch Veränderung der realen Welt hervorgebracht werde. Diese Veränderung vorzunehmen vermag der Vorsatz durch Dienstbarmachung der Kräfte der Natur. Diese Kräfte haben verschiedene Eigenschaften, d. h. ihre Wirkung aufeinander, ihre Folgen sind erfahrungsmäßig verschiedene, eine Verschiedenheit, die durch die Berührung mehrerer sich natürlich stark kompliziert. Diese Wirkungen der Kräfte, die in der Wirklichkeit nie elementar, sondern immer kompliziert vorkommen, diese Kausalität der Natur, resp. aller ihrer Teile, den Menschen nicht ausgeschlossen, die sich erfahrungsmäßig nach bestimmten festen Gesetzen bewegt, muß derjenige kennen,[25]) der selbst kausal werden will, wozu er vermöge der in seiner Natur liegenden Freiheit befähigt ist; denn dies Kausalwerden vermag er nur durch Auswählen der Kräfte, die seine Absicht, seine Vorstellung der künftigen gewollten Veränderung herbeiführen sollen, und er muß diejenigen auswählen, sie so anwenden, wie sie erfahrungsmäßig ähnliche Veränderungen herbeizuführen, zu bewirken pflegen. Die

rechnet: „Unterlassungsdelikte und gefährliche und unsittliche Handlungen, die keine Rechtsverletzungen sind"; so z. B. R.St.G.B. § 182—184.

[24]) Kulposen Versuch nahm seiner Zeit an Hepp und einige andre, die Zachariae widerlegt; vgl. Z. I. S. 37 ff.

[25]) Vgl. Binding, N. II S. 54.

Begriffe „auswählen" und „anwenden" sind hier gleichbedeutend, da alles Anwenden nur Auswählen der Kräfte und Gewährenlassen von deren Wirkung ist. Indessen geht die volle Berechnung der in jedem konkreten Fall möglicherweise sich komplizierenden Kräfte über menschliche Kenntnis und Fähigkeit hinaus; weil aber der Mensch ein gewisses Maß von Einfluß vermöge seiner Kenntnis der Kräfte auszuüben vermag, so ist dieser Einfluß, soweit sein Willen die Kräfte zur Wirkung bringt, *seine* Handlung: die von seiner Handlung involvierte Veränderung wäre nicht vorhanden, wenn sein Wille nicht gewirkt hätte, und daher wird ihm mit Recht jene Veränderung zugerechnet. Was geworden wäre, wenn der Wille nicht kausal geworden wäre, ist mit menschlichem Geiste nicht zu berechnen, für die jedenfalls vorhandene Abweichung muß aber der, der sie bewirkt hat, einstehen, weil er sie gewollt hat; denn hätte er sie nicht gewollt, so wäre hier wie legionenmal anderswo eine Veränderung der Welt vorgegangen, die an sich gar keine Beachtung verdient — nur der Wille, der sie hervorgebracht hat, der sie hervorbringen wollte, macht sie bedeutsam. Denn nur für Willensäußerungen des Menschen, für Handlungen hat der Mensch Kritik, der sich die Natur, die Weltordnung nicht unterwirft: das Maß der Kritik, wie ihr Grund, ist also der Wille; die That, das Geschehene ist irrelevant.

Das Geschehene ist irrelevant, wenn es nicht vom Willen gesetzt, nicht gewollt ist. Danach entscheidet sich auch die Grenze der Kritik, der Zurechnung; das Geschehene, *soweit* es nicht mehr gewollt ist, ist irrelevant, *weil* es nicht gewollt ist. Der Wille, der als Vorsatz sich seiner Tragweite bewußt ist, haftet für diese Tragweite, für alle Handlungen, deren er bedarf, die er in Scene setzen muß, bis die letzte Handlung möglich wird, die er als letzte gesetzt, die — als letzte — er noch gewollt hat. Schon die nächste Veränderung ist nicht mehr zuzurechnen, denn sie ist nicht mehr gewollt (es sei denn, sie sei unbewußt rechtswidrig, kulpos gewollt und involviere dadurch nebenher eine mit anderm Maß zu messende Schuld und Zurechnung). Doch darf hierin nicht der Widersinn gesucht werden, als könne man Kräfte in Bewegung setzen wollen, ohne deren Wirkung zu wollen: von dem Kausalitätsgesetz abstrahieren darf man nicht, weil man es nicht kann, und was dieses Gesetz mit sich bringt, muß man verantworten. Wer eine geladene Büchse abdrückt, will auch, daß sie losgeht, und wer einem mit dem Messer

in die Schläfe sticht, will töten. — Von dem Kausalitätsprinzip abstrahieren kann, darf und thut nur der Unzurechnungsfähige, dessen That denn auch seinen Willen gar nicht richtig ausdrückt, nicht zur Erscheinung bringt: der Wahnsinnige, der das Licht an sein Kleid bringt, weiß nicht, daß es nach dem Naturkausalismus anbrennen muß, ebensowenig das Kind. Der Zurechnungsfähige dagegen kann sich wohl über Gesetze dieses Kausalismus im Irrtum befinden, d. h. sie nicht oder falsch kennen; er will aber, wenn er handelt, nicht von dem Kausalismus als solchem abstrahieren (denn dies wäre Wahnsinn) und fügt sich dessen Wirkungen, schon weil er weiß, daß er dies muß — daß er sich die Wirkung aus irgend einem Grunde anders vorstellt, kommt nicht zur Sache, da es den Willen nicht modifiziert.

## § 4.

### Die Mittel und ihr Einfluß auf die That.

Wenn der Wille die Kräfte und ihre Wirkung kennt und sie so auswählt und verwendet, daß diese Anwendung den Inhalt seines Willens, seine Absicht, die beabsichtigte Veränderung in der Außenwelt bewirkt, so liegt, wenn diese Veränderung eine Rechtsverletzung involviert, ein vollendetes Verbrechen vor. Die Vollendung ist somit abhängig von der Wahl, der Anwendung der Kräfte. Eine Kraft erscheint regelmäßig an eine Materie gebunden (auch hier ist natürlich Häufung der Kräfte das einzig Vorkommende) und in dieser ihrer Erscheinungsform heißt sie, gerade mit Rücksicht auf ihre Wirksamkeit, Mittel. Mittel ist also (vorausgesetzt, daß es in Bezug auf einen Zweck, die Veränderung, betrachtet wird) alles, was eine Veränderung in der Natur hervorzubringen im stande ist, insofern das Wesen des Mittels die Kraft ist. Mittel ist aber auch jeder Teil der Welt selbst, insofern die Materie, die nur von Kräften beseelt vorkommt, die Welt selbst bildet. Mittel also ist ebensowohl der zu verändernde Stoff wie der verändernde Stoff, denn das Sichändernlassende und das Ändernde in der toten Materie sind die Kräfte. Es ist also gleich, ob wir in Bezug auf eine Veränderung, eine bestimmte Rechtsverletzung, z. B. die Tötung, die Kugel, die den Organismus zerstört, oder diesen Organismus als Mittel bezeichnen, es sind beides Teile der Materie, die von gewissen Kräften beseelt sind; jene besitzt Festigkeit, Härte, eine gewisse Richtung und Schnelligkeit, dieser Widerstandsfähigkeit,

Zerreißbarkeit usw. Es kommt nun also nur darauf an, wie sich die beiden Mittel, deren Kräfte der Wille gleich sehr in Betracht zu ziehen hatte, zu einander stellen, wie sich die Kräfte summieren und welche Summe, welche Veränderung übrigbleibt. Daß auch Ort, Wetter, Kleidung[26]) und dergl. gewisse Kräfte repräsentieren und Wirkungen hervorzubringen vermögen, versteht sich von selbst; die zu einer jeden Veränderung zusammenwirkenden Kräfte sind eben zahllos und unberechenbar.

Unser obiger Satz würde sich nun also dahin ausdrücken lassen: Wenn die von der Recht verletzen wollenden Absicht in Betracht gezogenen Kräfte, im Verein mit den nicht in Betracht gezogenen (denn deren gibt es immer), die beabsichtigte, Rechtsverletzung involvierende Veränderung ergeben, so liegt Vollendung vor. Die Kehrseite dieses Satzes ist: wenn die von der Rechte verletzen wollenden Absicht in Betracht gezogenen Kräfte im Verein mit den nicht in Betracht gezogenen eine andere Veränderung als die gewollte ergeben, so liegt keine Vollendung vor, sondern das, was wir Versuch nennen wollen, weil es so das positive Recht und die Wissenschaft stets genannt haben.

## § 5.

## Die Unabhängigkeit des Willens von der Art der That.

Auch bei dem Versuch ist also die endliche, letzte Veränderung beabsichtigt, gewollt; der Wille ist kausal geworden, er hat Kräfte gewählt und sie für seine Absicht als Mittel benutzt; wenn trotzdem der beabsichtigte Erfolg nicht eintrat, so liegt dies an der Einwirkung von Kräften, die der Thäter nicht in Rechnung zog, nicht bedachte, ja oft gar nicht bedenken konnte — es liegt an einem Mangel des Denkens, oft an dem Mangel einer Voraussicht, die dem menschlichen Verstande einfach nicht verliehen ist, kurz, an etwas, was den Willen des Thäters nicht im geringsten modifiziert. Dies ist indes für gewisse Arten von Mitteln angezweifelt worden, und werden wir daher jetzt die bedeutendsten dieser Bedenken zu widerlegen suchen.

Wir sahen schon oben, daß die Mittel, welche der Thäter in Betracht zog, und die, welche er außer Betracht ließ, einen gleichmäßigen

[26]) Man denke z. B. an eine Uhr, ein Geldstück, dessen Festigkeit den Anprall der Kugel paralysiert.

Einfluß auf die That ausüben, und daß der Erfolg von jeder einzelnen der unzähligen zusammenwirkenden Kräfte bedingt ist. Es möchte scheinen als könnten uns im Strafrecht nur die Kräfte interessieren, die vom Willen herbeigezogen wurden, da sie allein allenfalls den Willen irgendwie beeinflussen, also zur Zurechnung in Betracht kommen könnten. In dieser als falsch zu charakterisierenden Meinung hat man diese Mittel denn auch geprüft und in taugliche und untaugliche geschieden. Die gleiche Einteilung der Objekte hat man immer mit jener verbunden und die Gründe für beide gleich aufgestellt. Nur Bar[27]) kommt zu dem überraschenden Resultate, daß beide verschiedenen Beurteilungen unterlägen, ja, daß der Versuch mit untauglichem Mittel strafbar, der am untauglichen Objekt straflos sei. Sobald man der Frage, was denn ein Mittel sei, nahe tritt, muß man aber auch finden, daß die sogenannten Objekte, womit regelmäßig das corpus delicti gemeint ist, eben auch nur Mittel[28]) sind, d. h. Kräfte, Umstände, die zum Erfolge mitwirkten, entweder für die Absicht des Thäters oder gegen dieselbe. Man vergaß eben ganz, daß das Verbrechen gestraft werde, weil es Rechtsverletzung ist, also zum Objekt nur ein Recht haben kann, nicht einen menschlichen Körper, eine Wertsache und dergl. Es sind jene beiden Fragen also ohne weiteres auf eine zu reduzieren. Es soll nun Mittel geben, die zu einem Verbrechen nicht tauglich sind und soll ein Versuch, der wegen solcher Mittel nicht zur Vollendung gediehen ist, straflos bleiben. Hier liegt die Erwiderung nahe, daß dies die allgemeine Straflosigkeit jedes Versuchs aussprechen hieße, da ein jedes Mittel sich als untauglich erwiesen hat, welches nicht zum Erfolg geführt hat. Die nur relative Wirkung, welche in dem Wesen des Mittels liegt, trat hier schon zu Tage; man erkannte jedoch diese Wesentlichkeit nicht, da man vielmehr annahm, es gebe Mittel, die absolut untauglich zur Begehung eines bestimmten Verbrechens wären, obgleich schon diese Beschränkung auf das Verhältnis zu einem bestimmten Verbrechen den Namen „absolut" eigentümlich beleuchtet. Es ist denn auch in den Beispielen von einer absoluten Untauglichkeit nicht viel zu sehen. Das gewöhnliche Beispiel, Zucker als Vergiftungsmittel, ist nicht stichhaltig, weil Zucker gewissen Kranken den Tod bringen kann, und ebenso sind

[27]) Bar, S. 22.

[28]) Vgl. oben § 4 S. 464.

die andern Beispiele es nicht, die zum Teil recht abenteuerliche Fälle enthalten.[29]) Nach dem, was besonders Haelschner,[30]) Walther,[31]) Häberlin[32]) und vor allem Hertz[33]) gegen die Aufstellung der ganzen Kontroverse gesagt haben, ist ein näheres Eingehen auf dieselbe überflüssig; auch Georg v. Waechter,[34]) hat sich nachträglich seiner frühern Ansicht begeben und sich für die Strafbarkeit des Versuchs ohne Rücksicht auf Untauglichkeit der Mittel erklärt. Die Reichsgesetzgebung[35]) hat die Frage, entgegen vielen übereifrigen Landesgesetzen, offen gelassen; die Praxis hat sich gegen die Straflosigkeit entschieden.[36])

Dieser Gattung des Versuchs darf nicht das Putativ-Verbrechen gleichgestellt werden, bei welchem der Handelnde eine Veränderung beabsichtigt, die gar nicht Recht verletzt, also gar nicht Objekt des Strafrechts ist; wenn Binding dies doch thut, so ist dies einfach unbegreiflich und wird erst dadurch das aus seinen Grundanschauungen gleichfalls unbegreifliche Faktum erklärlich, daß er den Versuch mit untauglichen Mitteln straflos läßt.

Der einzige Fall, der hier wirklich noch der Beleuchtung zu bedürfen scheint, ist die Frage nach der Strafbarkeit des mit abergläubischen Mitteln begangenen Versuchs. Angeregt wurde diese Frage durch einen Fall, den Feuerbach anführte, wo ein Bauer seinen Feind durch Totbeten beseitigen wollte. Man hat dieses Totbeten immer sehr gemütlich aufgefaßt und dadurch die Sachlage entstellt. Wenn der Bauer nur gebetet hätte: „Lieber Gott, ich bitte dich, laß den Nachbar bald sterben", so läge gar kein verbrecherischer Wille vor, der Fall ginge also das Strafrecht nichts an; die Sache liegt aber anders. Es ist der Fall denkbar, wo wir es weder mit einem bloßen Wunsch zu thun haben, noch auch, was nahe liegt zu glauben, mit Blödsinn. Ein solcher Fall ist denkbar

---

[29]) Bars Dieb, der mit einer 12′ hohen Leiter in ein 40′ hohes Fenster steigen will, gehört wohl weniger ins Zuchthaus als ins Irrenhaus.

[30]) S. S. 185.

[31]) Vgl. oben S. 455.

[32]) Vgl. oben S. 455.

[33]) Vgl. oben S. 455

[34]) Kritik z. R.E. S. 103.

[35]) Motive z. J.E S. 87. A. A.

[36]) Vgl. Gerichtssaal 1875, S. 313. Entsch. d. Reichsger. 1, 439. 451; 8, 198; 17. 158; 18, 82.

und ist vorgekommen. Hertz[37]) erzählt von einem Bauern, der erst seinen Feind durch Ausräuchern seiner Fußtapfen zu töten suchte und dann, als dieser Versuch erfolglos blieb, ihn erschlug. Dieser Bauer besaß also verbrecherischen Willen in genügender Energie, er hat sich aber statt andern Mittels einer höhern Macht als Mittel bedient, um seine verbrecherische Absicht auszuführen, er hat, aus Irrtum über das Gesetz des Naturkausalismus, welches das direkte Eingreifen höherer Mächte leugnet, eine derartige Macht als Mittel gewählt. Die Frage hat sich nun dahin zugespitzt: Ist eine solche Macht ein taugliches Mittel oder ist in ihr ein vollkommen untaugliches Mittel zu sehen? Dies ist aber gar keine das Strafrecht interessierende Frage, weil dieses nur davon handelt, ob man eine solche That zurechnen und strafen könne oder nicht. Darauf ist hinzuführen. Der Bauer hat ein Mittel, eine Kraft benutzt, die seiner Meinung nach dem gewöhnlichen Naturkausalismus derogieren konnte, die also in dem Naturkausalismus, wie er im Geiste des Bauern sich darstellte, die Absicht zu verwirklichen im stande war, also eine wirkliche Kraft, ein Mittel dort repräsentierte. Und da aller Irrtum bei der Wahl der Mittel, wie wir sahen,[38]) daraus entspringt, daß die Idee des Handelnden vom Naturkausalismus eine in einzelnen Punkten irrige ist, da ein solcher Irrtum auch dem Versuch durchaus wesentlich[39]) ist, so haben wir hier einen regulären Versuch vor uns, der zweifellos zu bestrafen ist.

Das Auffällige an diesem Fall ist strafrechtlich gerade so irrelevant als kulturhistorisch interessant, da es die Zähigkeit, mit der altheidnische Gebräuche im Volke fortleben, bezeugt; denn daß jenes Gebet bei Feuerbach und die Räucherformel bei Hertz' Fall nicht nur den Namen Gottes enthielten, darauf kann man sich verlassen. Wie in der Frithiofssage der zauberkundige König Helgi dem Gegner durch seine Gebete ein paar Trollen (Sturmriesen) nachsendet, um ihn auf der See umkommen zu lassen, so ist auch hier das Gebet als eine beschwörende, die Geister zwingende Macht aufzufassen, also ein sehr taugliches Mittel in der Vorstellung des Handelnden, dessen Unternehmen deshalb strafrechtlich relevant ist; besonders auch, da der so Handelnde sich vollbewußt ist, rechtswidrig zu handeln und die Verantwortung zu tragen, also selbständig zu

[37]) Hertz, S. 87.

[38]) Vgl. oben § 3 S. 464.

[39]) Vgl. oben § 4 S. 465.

handeln: daß er dies Mittel wählt, um unentdeckt zu bleiben, bestätigt dies nur und kann die Sachlage nicht ändern, da jeder Verbrecher straflos zu bleiben sucht. Dem Charakter nach steht und stand der Mord durch Zauberei dem Giftmorde am nächsten, der wohl überhaupt meist vorlag, wo in früheren Zeiten das Verbrechen der Zauberei einmal vollendet und wirksam vorgekommen ist, daher denn das Heimliche der That, die unerklärliche Wirkung dazu führten die geringste Vorbereitung bei diesem Verbrechen zu bestrafen.[40]) Daß der Wahn des Thäters, der aber durchaus nicht mit Stumpfsinn verbunden zu sein braucht, ein Milderungsgrund sein kann, leugnet niemand; daß er's sein muß oder gar straflos zu machen vermöchte, dafür liegt kein Grund vor.

Das einzige besonders zu behandelnde Mittel, dessen Benutzung[41]) aber ebensowenig eine von der Regel abweichende Ahndung hervorbringt, ist der Mensch. Natürlich ist nicht der Fall gemeint, wo der Körper eines Menschen, gerade wie ein totes Werkzeug zu einer Verrichtung benutzt wurde. Dies liegt aber immer vor, wenn der Benutzte nichts von der Absicht des Handelnden wußte; sobald er um diese weiß und trotzdem im Sinne der Absicht handelt, adoptiert er dieselbe und wird nun Teilnehmer. Besonders bemerkenswert ist der Fall, wo er die ganze Ausführung übernimmt; denn in diesem Fall ist der ursprünglich Wollende scheinbar jeder Handlung bar. Aber bloß scheinbar, denn er ist für alle Handlungen des Angestifteten verantwortlich, weil und soweit er sie gewollt hat, denn für ihn ist der Angestiftete nur ein Mittel und also das Geschehene seine eigne Handlung; daher denn auch ihn die gleiche Strafe trifft. Daß er also auch die Versuchsstrafe gegebenenfalls erhält, kann nicht auffallen; ein Milderungsgrund liegt in dem Nichthandeln nicht, da das Gewährenlassen keine geringere Energie verrät.

Denn auch die aktiven Handlungen, die gewöhnlich die Absicht verwirklichen sollen, sind oft notwendig zeitlich getrennt, sie erfordern oft notwendig einen gewissen Zwischenraum, in dem der Willen zu ruhen scheint. Dies ist aber eben bloß scheinbar, denn der Wille läßt während dieser Zeit die Kräfte ihre volle Wirkung entfalten; entweder daß er diese Zwischenentwickelung und die von ihr be-

[40]) Vgl. S. 503 ff. § 17.

[41]) Die Qualifikation beim Komplott ist wegen der Gefährlichkeit gesetzt, also kriminalpolitischer Natur und hier irrelevant.

wirkte Veränderung direkt benutzen will,[42]) oder daß er, um andre Mittel herbeizuziehen, die ersten ruhen lassen muß,[43]) indem er deren etwaige ihm nicht genehme selbständige Veränderungen später zu beseitigen denkt. Kurz, derartige Zwischenräume zwischen den einzelnen Handlungen sind nur scheinbar und unterbrechen die Kontinuität der Realisierung der Absicht durchaus nicht — gibt es doch sogar Verbrechen, die scheinbar aus reiner Unterlassung ohne jede aktive Handlung bestehen.[44]) Die Anwendung der Mittel in diesen Pausen ist eben ein Gewährenlassen, der Natur ihren Lauf lassen; und weiter sind ja jene sogenannten aktiven Handlungen auch nichts, nur daß bei diesen die Wahl der Kräfte sich sinnlich so darstellt, daß der Thäter die Mittel hier erst aneinander bringen muß, die er dort schon beisammen fand. Es kann aus dieser Verschiedenartigkeit des Auswählens an sich keine größere Energie des Wollens gefolgert werden, denn der größere Aufwand von Zeit, Vorsicht und Überlegung kann ebensowohl der Feigheit wie zweckbewußter Energie entstammen; oder zeigt nicht der plötzlich nach raschem Erkennen der günstigen Umstände (d. h. daß nur wenige Mittel aktiv bewegt werden müssen) gefaßte Entschluß zum Verbrechen durch seine schnelle wohlgezielte Verwirklichung eine ganz andre Energie des rechtswidrigen Wollens als manches gleichartige, lang geplante und wohl vorbereitete Delikt? Daß in der größern Vorsicht größere Energie liegen muß, ist geradezu unwahr; daß sie eine solche zeigen kann, will niemand leugnen. Das einzige, was längere Vorbereitung, größerer Aufwand von Mitteln mit sich führt, ist größere Deutlichkeit des Vorsatzes, d. h. größeres Hervortreten des Bewußtseins von der Absicht und deren Rechtswidrigkeit. Denn wenn ein Mann einen andern, der ihm eben auf der Landstraße zum erstenmal in seinem Leben begegnet, erschlägt und demselben nur etwa bares Geld abnimmt, so daß er nicht am Raube erkannt werden kann, so wird hier der Beweis ungleich

[42]) z. B. wenn der Giftmörder ein hohes Stadium der zufälligen Erkrankung seines Opfers abwartet, um unbemerkter und leichter zu töten.

[43]) So z. B. wenn der Thäter das Verbrechen, obgleich alles bereit ist, auf den nächsten Tag verschiebt, um vorher Kräfte zu sammeln, sich Mut zu trinken u. dergl.

[44]) Dies sind die sogen. unechten Unterlassungsdelikte, z. B. das Verhungernlassen; von den sogen. wirklichen Unterlassungsdelikten ist hier nicht die Rede; vgl. oben § 2 S. 460.

schwerer sein als bei einem wohlbedachten Verbrechen, wo ein gewisser Konnex des Mörders und seines Opfers vorhanden zu sein pflegt und auch sonst, da die vielen Vorbereitungen und Erkundigungen nie ganz unbemerkt bleiben, durch nachträgliches Aufmerksamwerden ganz sekundär benutzter Personen der Verdacht auf die richtige Spur geleitet wird und reichliche Nahrung zu finden vermag. Es bestätigt also dies alles nur, daß die Umstände der That für den Beweis des Willens, seines Inhalts und seiner Energie notwendig und hochwichtig sind, daß aus der That auf den Willen geschlossen werden muß; sie selbst aber und ihre Beschaffenheit kann zu der dann folgenden Beurteilung des aus ihr erkannten und abstrahierten Willens nichts hinzuthun.

## § 6.
## Die Unabhängigkeit des Willens von dem Grade der Entwickelung der That.

Wenn demnach die Art der That ohne Einfluß auf die Energie des Willens ist, so könnte man noch zweifeln, ob der Grad ihrer Entwickelung einen Einfluß auf die Entwickelung des Willens habe. Hierzu würde folgendes Veranlassung geben.

Die Erkenntnis, daß unvorhergesehene Kräfte die beabsichtigte Veränderung derartig modifizieren, daß sie nicht mehr mit der gewollten kongruiert, kann auch schon früher eintreten, ehe der Handelnde zum letzten Male aktiv in den Gang der Kräfte eingegriffen, einige davon in Bewegung gesetzt und nun etwa nur noch den Eintritt von deren natürlichem Erfolg abzuwarten hat. Den Fall, wo die Täuschung erst in diesem letzten Moment erkannt wird, hat man vielfach[45]) besonders hervorgehoben und mit dem Namen des conatus perfectus (delictum perfectum, delit manqué; Gegensätze: delictum consummatum einerseits und delictum attentatum anderseits) belegt. Nun ist aber soeben[46]) nachgewiesen, daß die Handlung durch Gewährenlassen ebenso eine Handlung, gewollte That ist, wie die aktive Handlung selbst. Dadurch ist die Kontinuität der Aktion vollständig wiederhergestellt und sind die einzelnen Akte, die man sehr sinnlich allein als Handlung zu be-

[45]) Vgl. unten § 16 S. 499, auch Berner 182—184, Z. II 3 ff. — Chauveau-Hélie II S. 30 ff.

[46]) Vgl. § 5 S. 469 ff.

zeichnen pflegt, untereinander fest verbunden, weil sie alle Bethätigungen desselben Willens sind, soweit dieser Willen reicht. Soll es nun einen Unterschied machen, wenn einmal der Akt ein Gewährenlassen ist, statt eines aktiven Handelns? Wo doch jedes aktive Handeln auch nur das In-Bewegung-Setzen von Kräften ist, bei denen, weil sie ihren Anstoß direkt aus dem menschlichen Körper erhalten, nur Angriff und Ende weniger weit, — zeitlich und räumlich, d. h. sinnlich, nicht begrifflich — auseinanderfallen? Soll man mithin einen Unterschied machen zwischen den Fällen, wo man die letzte Wirkung der Kräfte bis zu ihrem Ende schärfer zu beobachten vermag und denen, wo dies, wegen der Unvollkommenheit unserer Sinnesorgane, nicht gelingt? Daß sich die spitzfindige Doktrin früherer Jahrhunderte darin gefiel, diese Distinktion zu pflegen, ist begreiflich; daß noch jetzt dieser Begriff aufrecht erhalten wird, verdankt derselbe aber offenbar nicht so sehr seiner Bedeutung, als zwei rein praktischen Ursachen: 1. daß man diesen Fall, wo die Absicht anscheinend so ganz unzweifelhaft dokumentiert ist, als besonders stark bewiesen, auch in der Strafe höher ahnden zu können, eine gewisse Berechtigung empfindet, 2. weil in diesem Falle allein eine der besten nicht so sehr dem Recht, als der Gerechtigkeit und der Politik entstammenden Neuerungen, die Straflosigkeit bei thätiger Reue, praktisch zur Geltung kommt. Die letzte Handlung des Thäters zeichnet sich in nichts vor allen andern aus. Nur daß wir gewöhnt sind, gewisse Summen von Handlungen unter den Namen einer Handlung, weil sie uns sinnlich so erscheinen, zusammenzufassen, läßt uns von der Erkennbarkeit einer einzelnen, der letzten Handlung reden, während doch sich niemand vermessen sollte, zu sagen: dies oder das ist die letzte Handlung. Dieses Zusammenfassen von Handlungen, die einzeln sich der Wahrnehmung entziehen, ist ja in den meisten Fällen der Praxis ganz am Platze, nur nicht da, wo es sich um das Erkennen einer jener Einzelhandlungen handeln würde; daß es dann stets zu Mißverständnissen führt, wird sich auch unten[47]) noch zeigen.

## § 7.

### Das Ende des Versuchs und das Ende des Willens.

Die Handlung nun, bei welcher aus dem Nicht-Eintritt des gewollten Erfolges das Mitwirken unvermuteter Kräfte erkannt wird, sie

[47]) Vgl. § 10 S. 479 ff.

mag sein die wievielte sie wolle, ist das Ende des Versuchs. Denn der Versuch ist Vorsatz, ist vom Verstande beeinflußter und überwachter Wille: der Wille wird nun zwar, wie gezeigt, an sich durch ein Mitwirken ungeahnter Kräfte, (welches auch bei der Vollendung mitwirkt, nur mit weniger sichtbarem Einfluß), nicht modifiziert; das Ende des Vorsatzes ist aber der Moment, wo der Verstand die Überflüssigkeit des Willens erkennt, sei es nun, daß die Absicht voll realisiert ist und somit ihr Ende erreicht, sei es, daß statt dessen die Erkenntnis der Nutzlosigkeit und (relativen) Unmöglichkeit einer weitern Realisierung des Willens in der Richtung auf das bewußte Ziel eintritt. Auch durch dieses Bewußtsein seiner Unmöglichkeit findet der Vorsatz sein Ende, ein Ende, welches dem Willen gar nicht immanent war und ist, sondern welches durch das Verstandsmoment im Vorsatz, also durch etwas außerhalb des Willens Stehendes herbeigeführt wurde. Die Absicht, deren Realisierung so ein jähes Ende findet, war dieselbe, das Willensmoment war dasselbe, auf ganz dieselbe Recht verletzen sollende Veränderung gerichtete, wie bei der Vollendung, also gleichen Inhalts und von gleicher Energie — Versuch und Vollendung unterscheiden sich nicht durch den Willen, nur durch die That, und diese kann zur Beurteilung des Willens nichts hinzuthun.

Begrifflich nicht viel anders liegt der Fall, wo durch Eingreifen eines neuen Willensaktes vom Thäter selbst dem vorigen Willen entgegengearbeitet wird, indem das selbständige im Kausalitätsgesetz begründete Wirken einiger soeben von der verbrecherischen Absicht in Bewegung gesetzter Kräfte durch das Anwenden anderer Kräfte paralysiert wird. Weil und soweit die erste Absicht dann bereits verwirklicht und erkennbar war, wird sie zugerechnet, denn der neue Wille vermag jenen nur aufzuheben, soweit er noch nicht erkennbar verwirklicht ist: facta infecta fieri non possunt gilt dagegen für den bereits erkennbaren Willen.[48]) Auch eine etwa von der neuen Anstrengung nicht aufgehobene, notwendige (und vorher auch gewollte) Wirkung der ersten Willensrealisation gelangt zur Zurechnung, da sie gewollt war. Nach strengem Recht muß also die

[48]) Es ist nicht wohl einzusehen, wie Binding dies bestreiten will, der die anerkennende Bestimmung des R.St.G.B. § 46, welcher nur die Strafbarkeit, nicht den Versuch für aufgehoben erklärt, tadelt, ohne jedoch einen Grund anzuführen. cf. Binding J. E.

gesamte vorhandene Thatseite zur Erforschung des in ihr niedergelegten Willens benutzt werden; finden sich dann zwei einander entgegenstehende Absichten, so würde daraus durchaus nicht folgen, daß die Beurteilung der einen auf die der andern von Einfluß sein müsse. Die Absicht, Recht zu verletzen, wird gestraft, also ist jene erste Absicht, die Rechte verletzen will, zu strafen; die zweite, die dies nicht will, bleibt straflos. Nicht aus dem Grunde der Strafe, dem Rechtverletzen-wollen, sondern aus dem Zweck der Strafe, der Herstellung des Rechtszustandes, stammt die Berücksichtigung jener zweiten Absicht bei Beurteilung der ersten. Der Wille begibt sich seiner Empörung und tritt aktiv in den Dienst der Rechtsordnung, indem er deren ausgleichende Thätigkeit unterstützt; die Gerechtigkeit erfordert also, dem identischen Willenssubjekte dieses zum Lobe, wie jenes zur Schuld zuzurechnen und eine Kompensation eintreten zu lassen, indem sie jenen Willen, soweit er seine eine Rechtsverletzung involvierenden Veränderungen wieder durch neue Veränderungen sinnlich vergeßbar gemacht hat, zu vergessen scheint; soweit er jene Rechtsverletzung freilich nicht vergeßbar machte, soweit eine wirkliche Rechtsverletzung noch vorhanden bleibt, wird sie ihm zugerechnet. — Daß es ganz gleichgültig ist, in welchem Moment jene neue Absicht eintrat, (ja sogar ob die alte dann bereits vollendet ist), versteht sich nach dem Gesagten von selbst, ein etwas späteres Eintreten wird nur das Verlöschen der Veränderungen erschweren, und sehr oft wird durch baldiges Zutreten neuer Momente die Rechtsverletzung gar nicht mehr zu verwischen sein. Die Fälle, die das Reichsrecht hier beim unvollendeten Verbrechen unterscheidet, der freiwillige Rücktritt[49]) und die thätige Reue, sind daher in bezug auf die Thätigkeit des ersten, strafbaren Willens und somit für die strengrechtliche Kognition identisch; aber das überall (selbst noch nach der Vollendung) strafmildernde Moment der Reue bringt bei beiden kriminalpolitische, nicht kriminalrechtliche Rücksichten zur Geltung, die nicht einmal notwendig dieselben zu sein brauchten.[50])

---

[49]) John, E. S. 220 ff. will ihn (mit Unrecht) strafen, wozu er durch die Identität mit der damals noch nicht straffreien, thätigen Reue bewogen wird.

[50]) Im Badischen Strafgesetz § 118 tritt denn auch bei thätiger Reue nicht Straflosigkeit, sondern Milderung ein. Vergl. A. A. zu Nr. 5, Anlage 1 S. XXXVI.

## § 8.

## Der Anfang des Willens und der Anfang des Versuchs.

Über die Entstehung des Willens wurde bereits oben[51]) gesagt, daß wir rechtlich als Moment der Geburt des wahren, handelnden Willens erst den Moment der ersten Handlung betrachten dürfen: ein Wille, der Entschluß bleibt, ist rechtlich irrelevant; denn gerade daß er vermöge seiner Natur zu handeln vermag, daß er kausal werden und Veränderungen (also auch solche, die Rechtsverletzungen involvieren) hervorbringen kann, daß er also Recht zu verletzen im stande ist, das macht ihn zum Objekt der Zurechnung. Auch die Verletzung eines Rechts, so sehr sie an sich schon das Recht interessiert, entzieht sich dessen Kritik doch immer, sobald die Veränderung, welche die Rechtsverletzung äußerlich darstellt, als das Ergebnis von Kräften sich charakterisiert, die, nicht von einem menschlichen Willen in Bewegung gesetzt, nur den ihnen innewohnenden im Naturkausalismus begründeten Gesetzen folgend wirkten. Die Rechtsverletzung ist also nur dann relevant, wenn die sie involvierende Veränderung sich als das Ergebnis eines Willens darstellt. Der Grund der Zurechnung kann also nicht die Rechtsverletzung sein — denn sonst müßte es auch der Lawine zugerechnet werden, daß sie den Wanderer verschüttet — sondern der Wille, der das Ziel hat, Recht zu verletzen, die Recht verletzen wollende Absicht ist das Zuzurechnende. Auch hieraus ergibt es sich, daß zur Strafbarkeit (es ist hier vorläufig nur von der absoluten die Rede) der Erfolg, der die Rechtsverletzung involviert, irrelevant ist, weil diese selbst nicht Grund der Zurechnung ist; wäre sie dies, wäre also der Erfolg Bedingung der Strafbarkeit, so würde das Strafrecht bei der oben gefundenen zufälligen und unberechenbaren Entstehungsart des Erfolges zu den größten Inkonsequenzen kommen. Die Frage nach dem Anfange der Zurechnung überhaupt und damit auch die nach dem des Versuchs identifiziert sich also begrifflich mit der nach dem Anfange des Willens, und da diese bereits beantwortet war, so ist als Anfang des Versuchs die erste Handlung anzusehen, durch welche der Wille seine verbrecherische Absicht bethätigt.

---

[51]) Vgl. oben § 1 S. 458 ff.

## § 9.

## Die Überfüssigkeit und Unbestimmtheit des Anfanges der Ausführung.

Der Wille, die Absicht sind Abstrakta und bedürfen der Verkörperung, der Bethätigung, um in der Sinnenwelt erkannt zu werden und zu gelten. Denn wenn auch die Zurechnung in der abstrakten Welt bestimmt werden kann, so muß, sobald die Bestrafung, die notwendige Konsequenz der Zurechnung in der Sinnenwelt, in Frage kommt, die sinnliche Verkörperung jener Begriffe zunächst ins Auge gefaßt werden, die nicht immer ganz klar zu Tage liegt. Die rechtswidrige Absicht nun verkörpert sich, wie schon oben gezeigt, in Handlungen. Je nach dem größern oder geringern Aufwand von Verstandsthätigkeit bestimmt sich dann die Deutlichkeit der Erkennbarkeit der rechtswidrigen Absicht aus den Handlungen. Aus der Reihe der einzelnen, sinnlich wahrnehmbaren Akte schließt der Urteiler, ob dieselben als Wirkungen eines Willens geschehen sind oder nicht; findet er, daß sie einem Willen, einer rechtsverletzenden Absicht entstammen, so rechnet er diesem Willen die Handlung selbst zu und straft dieselbe. Dieses Urteil wird nun besonders erleichtert in dem Fall, wo sich, durch Nicht-Eintritt bedeutender Veränderungen gegen oder ohne den Willen des Handelnden, die That als Vollendung gestaltet. Denn in diesem Fall läßt sich das Ziel der Absicht, die beabsichtigte Rechtsverletzung aus der Lage der Verhältnisse am Ende der Handlungen abstrahieren und gewinnt dadurch die Untersuchung des vorher Geschehenen einen sichern Anhalt, nach den Spuren welcher Absicht sie zu suchen habe. Beim Versuch dagegen, wo die Verkörperung des Ziels der Absicht, die Rechtsverletzung ganz oder teilweise fehlt, ist das Erkennen der Absicht weit weniger leicht.

Diese Schwierigkeit des Beweises der Absicht allein schon schränkt die Besorgnis derjenigen ein, die es für hart und ungerecht halten, wenn als Konsequenz des Satzes, daß jede Bethätigung der verbrecherischen Absicht Versuch sei, jede solche Bethätigung zur Strafe gezogen wird. Indessen ist es erstens gar nicht abzusehen, warum eine solche verbrecherische Absicht nicht gestraft werden solle,[52]) da sie ja den einzigen existierenden Strafgrund in sich schließt und sich

[52]) Vgl. John, E. S. 218.

dessen ja auch bewußt ist — und ferner dürfte es schwer sein, einen Rechtsgrund zu finden, der die Strafe noch von einer andern Bedingung abhängig machte. Denn bei der oben gezeigten Kontinuität der Handlungen,[53]) bei der bewiesenen Gleichwertigkeit aller Kräfte und Mittel[54]) erscheint es wirklich als willkürlich, noch einen Absatz in der Reihe der Handlungen zu machen. Und daß man einen solchen, selbst wenn man ihn machen will, nicht zu fixieren vermag, daß jede dahingehende Bestrebung sich als prinziplos ergibt, das zeigt eine Übersicht der Litteratur ganz schlagend. Die Monographie von Chop, welche alle vorgängigen Bestrebungen in dieser Hinsicht mit großem Fleiße und vieler Einsicht kritisiert, wendet leider dieselbe Kritik nicht auf ihre eignen Resultate an, sonst müßte wahrlich der Verfasser selbst eingestehen, daß die Klassifikationen, die er als Resultate[55]) aufführt, zum Teil zwar ganz gute Ratschläge für die Praxis, aber kein begriffliches Teilungsprinzip sind und den „Anfang der Ausführung" nicht zu fixieren vermögen. Mit mehr Selbsterkenntnis stellt Bar[56]) seine Kategorieen als praktische Fingerzeige ohne erschöpfende Bedeutung auf und seine Schlußthesen tragen auch unverkennbar den Charakter des Unsichern und Schwankenden. Auch Zachariae, Luden, Krug, Mittermaier haben, wie Chop mit großem Recht hervorhebt, nur gesagt: was nicht Versuch ist, ist Vorbereitung, und was nach Vorbereitung kommt, ist Versuch; sie geben gar keine Definition. Chop verfällt in das andre Extrem und gibt deren zwei, die von ganz verschiedenen Standpunkten ausgehen und deshalb notwendig in einander übergreifen. Am nächsten der oben vertretenen Ansicht steht Haelschner, der[57]) nur diejenige Handlung für Versuch erklärt, „in der sich alle wesentlichen, zum Thatbestande des Verbrechens erforderlichen Momente erkennbar, aber unvollständig verwirklicht haben". Diese Momente sind aber nach seinem System: rechtsverletzende Absicht, die Handlung geworden ist. Schon vorher[58]) erkennt er auch an: „alle Bemühungen, diesen Punkt oder diese Grenzlinie in allgemein gültiger Weise festzustellen, würden stets

[53]) Vgl. oben § 5 S. 469 ff.
[54]) Vgl. oben § 4 S. 464 ff.
[55]) Vgl. Chop, S. 97.
[56]) S. 29.
[57]) S. 209.
[58]) S. S. 21.

vergeblich sein", was ihm Chop[59]) natürlich als Leichtfertigkeit schwer verdenkt.

## § 10.

### Der „Anfang der Ausführung" des positiven Rechts.

Es kann nun eine Wiederlegung jeder einzelnen Ansicht der verschiedenen Schriften und Lehrbücher, die stets etwas abweichen, ohne doch der Sache näher zu kommen, hier unmöglich unternommen werden; das Ergebnis einer Durchsicht derselben war überdies, daß selbst in den neueren derselben sich nichts eigentlich Neues zu dieser Frage vorfindet.[60]) Es dürfte sich daher hier empfehlen, nur die Auffassung des deutschen Reichsstrafgesetzbuches zu prüfen, die Allen als Grundlage dient.

Das einzige, was der § 43 des Reichsstrafgesetzbuches deutlich sagt, ist: Es gibt Handlungen, die einen Anfang der Ausführung enthalten, und solche, die dies noch nicht thun, erstere heißen Versuch und sind strafbar, und (können wir aus dem Sprachgebrauch der Praxis zusetzen) letztere heißen Vorbereitung und sind straflos. Außer dieser Willenserklärung des Gesetzes, daß zwei so benannte Arten Handlungen außer der Vollendung noch möglich sind, erfährt man nur noch, daß die eine Art einen Anfang der Ausführung des Verbrechens enthält. Versuchen wir es mit der Verbalinterpretation.

Anfang ist ein relativer Begriff, da ein absoluter Anfang nicht gedacht werden kann; er bezeichnet in einer Reihe von Dingen, die einer höheren Einheit angehören, einen willkürlich gewählten Punkt, der dazu dient, die diesseits befindlichen Dinge unter einen, und die jenseits unter einen andern, immanenten oder hineingelegten Begriff zu vereinigen und so beide Teile voneinander zu trennen. Übertragen braucht man das Wort auch für das erste jener Dinge der zweiten Reihe. Diese zweite Reihe wäre hier also die Ausführung, resp. die Ausführungshandlungen des Verbrechens, indem sie sich von den Vorbereitungshandlungen durch jenen Anfangspunkt schieden. Der Begriff „Anfang der Ausführung" wäre mithin gleich: erste Handlung unter den Ausführungshandlungen. Was ist nun aber eine Ausführungshandlung? „Ausführen" heißt „zu

[59]) Chop. S. 21.

[60]) d. h. außer dem in dieser Arbeit, besonders auch unter § 11 Angeführten.

Ende führen", und zwar, wie dies in dem Adverb „ausführlich" besonders hervortritt, „mit einer gewissen Langsamkeit oder doch Zeitdauer". Daher würde die Ausführung des Verbrechens, gleich der Vollendung, sein: die Realisierung seiner sämtlichen Momente, und Anfang der Ausführung würde sein: Anfang des ersten zum Verbrechen gehörigen Moments.

Dies ist auch der wesentliche Inhalt der meisten Auslegungen. Der Fehler derselben liegt denn auch nicht in den Worten „Anfang der Ausführung", sondern vielmehr darin, was dieselben unter den Momenten eines Verbrechens verstehen.[61]) Zachariae,[62]) der auch den Beginn einer Handlung verlangt, „welche als wirklicher Bestandtheil der im Gesetz bedrohten That betrachtet werden könne", will mit dem Worte „Bestandteil" nur die im Gesetz genannten Merkmale der That zusammenfassen. Dies wäre aber nur bei einem Gesetzbuch möglich, welches in idealer Vollständigkeit der Kasuistik sämtliche Fälle der Tötung usw. im voraus zu bestimmen vermöchte. Das Reichs-Strafgesetzbuch unternimmt dies nur in einigen Fällen (z. B. beim qualifizierten Diebstahl) und hier auch nur wegen der besonders gewollten Strafmaße; gerade in den wichtigsten Fällen versagt es die Definition der verbrecherischen Handlung, wie z. B. bei Mord und Totschlag. Hier fragt es sich also wieder: was ist Ausführung des Mordes? Dem Urteiler bleibt im einzelnen Falle die Entscheidung darüber überlassen und ist ihm somit auch durch die Worte „Anfang der Ausführung" kein Anhalt geboten. Auch führt die Theorie Zachariaes, weil sie gesetzliche und rechtliche Merkmale des Verbrechens fälschlich identifiziert, zu falschen Konsequenzen, wie Chop[63]) richtig erkannt hat; wenn der Thäter seinem Opfer die vergiftete Speise vorgesetzt hat, so ist dies

---

[61]) Um nicht in denselben Fehler zu verfallen, vermeiden wir es in diesen dehnbaren Begriff die oben als wesentliches Moment des Verbrechens charakterisierte Kontinuität der Handlungen als der Verkörperung einer rechtswidrigen Absicht einzuschieben, obgleich dieses nahe liegt. Das Gesetz will aber offenkundig etwas andres und deshalb darf der bestehende Zwiespalt nicht verdeckt werden. Daß das Gesetz die Möglichkeit und Begründbarkeit der Bestrafung von Vorbereitungshandlungen nicht leugnet, zeigt die Verschiebung der Begriffe Versuch und Vollendung beim Hochverrat, R St.G.B. §§ 82 und 86; wiewohl aus dieser stark kriminal-politisch beeinflußten Bestimmung sonst nichts gefolgert werden kann.

[62]) Z. I S. 203. Vgl. Arch. V S. 577 ff.

[63]) Chop, S. 11.

kein wesentlicher Bestandteil des Mordbegriffs und doch ein Versuch eines Mordes.

Der Gedanke, der den „ominösen Worten", wie Haeberlin[64]) sie nennt, zu Grunde liegt, ist durch nichts in dem Gesetze erläutert; es ist dem Richter überlassen, in jedem Fall die Reihe der zur Ausführung des Verbrechens zugehörenden Momente zunächst aufzustellen, bezüglich deren er dann prüfen soll, ob ein Anfang gemacht sei. Dies ist eine petitio principii. Bei der Mannigfaltigkeit der möglichen Ausgänge, welche eine angefangene That hätte haben können, wenn der Thäter nicht gestört worden wäre, ist es Widersinn, dem Richter zuzumuten, daß er zunächst den Thatbestand bis zur vollendeten Ausführung aus der Phantasie ergänzen und erst dann messen soll, ob das in der Wirklichkeit abgespielte Stück einen großen oder kleinen, einen integrierenden oder entfernten Teil der ergänzten Gesamtthat bildet. Dies aber ist der einzige Weg, auf dem die Scheidung der vorhandenen Geschehnisse in vorbereitende und ausführende erfolgen könnte, den also das Gesetz verlangt. Die Gesetzesbestimmung will die vorhandenen Geschehnisse in zwei Kategorieen teilen, die beide in Abhängigkeit, in Vergleichung gebracht sind zu einem dritten Geschehnis, der vollendeten Handlung. Dieses dritte aber ist ein non-ens, und damit ist diese Vergleichung mit ihm eine so unsichere, unlogische Basis, daß sie für einen Richterspruch absolut ungeeignet erscheint. Und hierzu kommt, daß in dieser Vergleichung mit einem Phantasiegebilde, in der Abmessung des vorhandenen Fadens der Erlebnisse im Verhältnis zu einer unbekannten Größe noch als Unterscheidungsmerkmal zwischen Versuch und Vorbereitung einzig das Gesetz dient: Vorbereitung ist alles, was noch kein Teil des zu konstruierenden Phantasiegebildes ist, Versuch ist alles, was schon als Teil in dasselbe hineinreicht. Es ist ganz von der Art abhängig, wie der urteilende Richter sich die vollendete „Ausführung" ergänzen, erdenken, erdichten will, ob der vorhandene Teil innerhalb oder außerhalb seines Kriminalromans fällt.

Man wolle nicht mißverstehen: in vielen, vielleicht in den meisten Fällen, die zur richterlichen Kognition gelangen, werden diese Romane der Wahrscheinlichkeit so vollkommen entsprechen, daß kein Unrecht geschieht; überall da nämlich, wo eben die Absicht aus den

---

[64]) Gerichtssaal 1875, S. 620 ff.

vorhandenen Handlungen so unzweideutig hervorgeht, daß die beim Fernbleiben hindernder Momente zu erwartende Vollendung leicht zu ergänzen scheint. Aber nicht darum handelt es sich; denn diejenigen Handlungen, die zur richterlichen Kognition qua Straffälle gelangen, sind eben bereits durch die Thatsache ihrer Anzeige als solche gekennzeichnet, in denen eine sträfliche Absicht mit Recht oder Unrecht von den Denunzierenden erblickt worden ist; es handelt sich also darum, ein scharfes gesetzliches Kennzeichen zu schaffen, mit dem der Urteiler die etwa zu Unrecht verdächtig gewordenen Handlungen ausscheiden könne. Und als solches scharfes Kennzeichen kann es nimmermehr erscheinen, wenn erst der Hinblick auf eine nicht in der Wirklichkeit abgespielte That, sondern auf eine im futurum oder futurum praeteritum als wahrscheinlich gedachte Fortsetzung vorhandener Thatsachen über diese letzteren ein Urteil ermöglichen soll. Der Zweck, den das Gesetz mit diesem Kriterium gewollt hat, kann ja doch wortdeutlich nur der sein, daß nicht Handlungen gestraft werden, die noch nichts von dem wesentlichen Inhalte der in Aussicht genommenen Strafthat enthalten. Hierfür wird ein Kriterium aber nie in der Art der hundertfach wechselnden Begebenheiten, sondern nur in dem dieselben strafrechtlich relevant machenden Willen gegeben werden können; da der Wille als rechtsverletzende Absicht das einzig wesentliche, unbestritten jedenfalls das wesentlichste Moment auch der vollendeten Strafthat ist, so ist in der Nichtdeutlichkeit, Nichtbeweisbarkeit der Absicht ein ganz sicheres Merkmal für diejenigen Handlungen, die straflos bleiben sollen, gegeben. Thatsächlich wird bei Entscheidung nach diesem Kriterium nie eine Handlung zur Strafe gezogen werden können, die nicht in hinreichender Klarheit die zu vollendende Strafthat zur Anschauung bringt und erkennen läßt.

## § 11.

### Konsequenzen und Resultate.

Die bloße Verlegung des Anfangspunktes der Strafbarkeit des Versuchs, wenngleich sie unzweifelhaft zu einer gerechteren Bestrafung das wesentlichste Erfordernis ist, würde zwei weitere Veränderungen verlangen, wenn sie ihren Zweck ganz erreichen soll; die Herabminderung des Strafminimums auf eine sehr geringe Position und eine Änderung des Beweisverfahrens im Strafprozeß. Um ersteres zu erläutern, ist es nötig, auf die relative Strafbarkeit des Versuchs mit einigen Worten zurückzugreifen.

Die Gesetze bestimmen das Strafmaß, das proportioniert der Größe der Rechtsverletzung sein soll; je nach den Umständen, nach den Motiven und besonders nach der Energie des Willens hat der Urteiler dann die Strafe innerhalb eines gegebenen Rahmens dem einzelnen Falle der Rechtsverletzung anzupassen. Die Gesetze nehmen, obwohl sie die Absicht, das Recht zu verletzen, bestrafen, notgedrungen deren deutlichste Erscheinung, die Vollendung, zum Ausgangspunkt. Die Strafzumessung bei einem Fall der Vollendung macht also schon deshalb weniger Schwierigkeiten; außerdem aber, wie wir oben[65]) sahen, auch deshalb, weil die Erkennbarkeit der vollendeten Rechtsverletzung eine verhältnismäßig sichere ist. Alle Zweifel aber treten verstärkt auf beim bloßen Versuch; denn hier, wo die Rechtsverletzung nur beabsichtigt, nicht vorhanden ist, ist die Möglichkeit eines Falschsehens, eines Irrtums in der Beurteilung eine ungleich größere, und wird der Richter oft über den Grad der Verschuldung, d. h. der Energie des Willens in Zweifel kommen. Daß über das Vorhandensein der Absicht nebst konkludenten Handlungen und über deren Rechtswidrigkeit, d. h. also das Vorhandensein eines bestimmten zu verletzenden Rechts kein Zweifel bestehen darf, weil natürlich der Mangel am Thatbestand sofort jede Zurechnung aufhebt, bedarf keiner Erwähnung. Jene Unsicherheit hat gute Gründe; denn erstens trifft der Schluß, wenn auch durchaus nicht immer, doch häufig zu, daß Mangel an Energie, Hast oder sonstige verzeihliche oder lobenswerte Regungen in dem Verbrecher jene Fehler in der Ausführung, an denen so oft ein Verbrechen scheitert, bewirkt haben, und zweitens ist bei der Natur des Menschen darauf zu rechnen, daß, wie ein großer Prozentsatz seiner Entschlüsse ungethan bleibt, so ein großer Teil der bereits in einer momentanen Willensanspannung begonnenen Verwirklichungen von Absichten aus nachfolgender Schlaffheit, oder bei Verbrechen aus Reue, nicht beendet werden. Diese Möglichkeit des Rücktritts vor allem, die, wie wir sahen,[66]) auch beim sogenannten conatus perfectus noch bleibt, wirkt lähmend auf den Arm der Gerechtigkeit und läßt ihn zögern, die volle Ahndung eintreten zu lassen. Man führe hiergegen nicht an, daß der Richter den Beschuldigten entweder

[65]) § 9 S. 476.

[66]) Vgl. § 7 S. 474.

für schuldig oder für nicht schuldig halten und also entweder strafen oder freisprechen müsse. Der Richter ist ein Mensch und kann irren, und daß er das Bewußtsein seiner Fehlbarkeit in der Strafe zum Ausdruck bringen dürfe, wie er dies regelmäßig zu seiner Beruhigung wünschen wird, ist eine Lehre, die z. B. sämtliche Gegner der Todesstrafe anerkennen, indem sie Freiheitsstrafen wegen der Möglichkeit, die Folgen eines irrigen Urteils wieder gut zu machen, bevorzugen. Die angeführten Gründe nun sind die einzigen, die heutzutage die geringere Strafbarkeit des Versuchs verteidigen, und sie genügen auch völlig, so daß man nicht sich hinter einem „echt germanischen Grundsatz" zu verschanzen braucht. Denn daß der Strafgrund der alten Germanen nicht der unsrige ist und sein soll, wird wohl nicht bezweifelt werden; und aus dem Strafgrund allein entscheidet sich die Frage.

Will man nun also die Strafbarkeit auch schon auf jene, oft mit sehr geringer Energie ausführbaren und ausgeführten Handlungen, die wir als Vorbereitungshandlungen bezeichnen, ausdehnen, so muß demgemäß eine Erniedrigung des möglichen Strafminimums als conditio sine qua non gestellt werden. Nicht also, weil diese Vorbereitungshandlungen einen geringen Grad der Ausführung enthalten, weil sie noch weit von der Vollendung sind, wie man dies früher grobsinnlich durch den Namen conatus remotus ausgedrückt hat, nicht deshalb muß das Minimum erniedrigt werden; sondern weil in dieser Art Handlungen sich ein so geringer Grad von Energie zeigen **kann**,[67]) wie er in der Regel zu den weitern Akten nicht gelangt, der dort also nicht berücksichtigt zu werden brauchte, der aber hier sein eignes Strafmaß haben muß. Jene Skala für die Energie, aus der Entfernung von der Vollendung genommen, ist eine grobsinnliche, und es war mehr als wünschenswert, daß sie aus dem Juli-Entwurf des Norddeutschen Strafgesetzbuches[68]) nicht in die spätern Versionen überging. —

Auf einen zweiten Übelstand macht **John** aufmerksam, und man muß sagen, daß er recht eigentlich den Kern der ganzen Sache trifft. Es betrifft dies die Beweisfrage, deren ausschlaggebende

---

[67]) Ebensowohl können sie auch sehr hochgradige Energie enthalten, z. B. wenn der Verfertiger einer Höllenmaschine bei der ersten Probe selbst getötet wird, ist er nur zur Vorbereitung gekommen, und seine Energie war, wie die Probe beweist, eine der denkbar bedeutendsten.

[68]) § 38 Al. 5.

Wichtigkeit wir schon wiederholt hervorhoben. Bisher nahmen wir stillschweigend an, daß die rechtswidrige Absicht nur aus ihrer eigenen Bethätigung, aus den Handlungen, welche ihre Verwirklichung bewirken sollen, erkannt werden könne. Es sind aber dabei zwei Arten von Handlungen übersehen worden, die eine Erkenntnis der Handlung zulassen, ohne daß sie deren Verwirklichung bewirken wollen oder sollen. Dies sind die Drohungen und das Geständnis.

Was erstere anbetrifft, so charakterisieren sie sich als Verwirklichungen einer ganz andern Absicht als derjenigen, von der sie Zeugnis geben. Der Drohende will dem Bedrohten Furcht einjagen, ihn kränken, und daher kann die Drohung ein selbständiges Delikt, der Beleidigung und Nötigung ähnlich, werden. Außerdem zeigt aber die Drohung Gesinnungen, sie redet von künftigen Handlungen rechtswidrigen Charakters, so daß, wenn diese später wirklich eintreten, ein Rückschluß auf den Thäter möglich ist, der natürlich noch der Unterstützung bedarf, aber im Verein mit andern Anzeichen ein Beweismoment auszumachen pflegt.

Das Geständnis ist ebenso eine Äußerung des Thäters über seine Handlung, und oft speziell über seine Absicht und seine Auffassung von deren rechtlichem Charakter. Hier fehlt die verwirrende Konkurrenz eines andern rechtswidrigen Willens. Das Geständnis ist aber der Regel nach eine weit mehr vorbedachte, überlegte Handlung, und darum ist zunächst eine Absicht zu täuschen viel wahrscheinlicher, wodurch das Zeugnis an Wert verliert. Aber viel integrierender wirkt, daß beim Geständnis wie bei der Drohung eine Selbsttäuschung des Handelnden über jenen Willen, von dem er aussagt, möglich ist, ja daß sogar, da Kenntnis ihres Willensinhalts und ihrer Willensenergie durchaus nicht der Mehrzahl der Menschen gegeben ist, eine solche Selbsttäuschung ebenso oft vorliegt wie fernbleibt, und daß, wenn man die Fälle absichtlicher Täuschung dazu nimmt, sich ein äußerst geringer Wert dieser Erkenntnisquelle ergibt. Unberechtigt erscheint es deshalb, daß ein Geständnis — die Drohung wird geringer geschätzt und vermag daher nur weniger schädlich zu wirken — noch immer die regina probationum ist und bei einiger Kongruenz mit andern Thatsachen vollen Beweis macht (wenn auch nicht mehr dem Rechte nach, so doch de facto noch immer). So erscheint Johns Forderung durchaus gerecht, daß das Prozeßverfahren von Verhörung des Angeklagten über-

haupt Abstand nehme, eine Forderung, der ja auch der amerikanische Prozeß entspricht und der Reichskriminalprozeß sich genähert hat. Bei einem solchen Verfahren, wo nur die Handlungen, aus denen die wahre Absicht allein erkannt werden kann, zu deren Erkenntnis herbeigezogen werden, wird dann eine ganze Menge von Handlungen sich von selbst der Strafbarkeit entziehen, die in der That noch keinen unzweifelhaften Willen bekunden, wie der Kauf einer Pistole und dergleichen, die meist mit dem Bewußtsein, durch den Kauf noch nicht zum Morde verbunden zu sein, geschehen; und wo eine solche Absicht sich dennoch unzweifelhaft dokumentiert hat, da wird ein erniedrigtes Strafminimum die Würdigung jeder Nüance gestatten.

---

Das Resultat der vorstehenden Untersuchung würde nach alledem lauten:

Ein strafbarer Versuch ist anzunehmen, sobald die rechtswidrige Absicht sich aus Handlungen, die sie verwirklichen sollen, erkennen läßt.

Im modernen positiven Recht ist indes der Anfang der Strafbarkeit von dem Moment des Anfangs der Ausführung abhängig gemacht, einem schwankenden, nicht zu fixierenden Begriff, dessen Zweck, die Strafbarkeit zu beschränken, durch die Adoptierung des gemeinrechtlichen Begriffs im Verein mit gewissen ohnehin gebotenen Modifikationen des Strafmaßes und Beweisverfahrens besser und gerechter zu erreichen sein dürfte.

---

## Zweiter Teil.

### Der Versuchsbegriff im positiven Recht.

#### § 12.

#### Vorwort.

Es soll nun im folgenden gezeigt werden, daß der im Reichsstrafgesetzbuche aufgenommene Wortlaut der Versuchsbestimmung durchaus nicht von Anfang an die vorstehend erörterte abweichende Bedeutung hat wiedergeben sollen, sondern daß diese Bedeutung mißbräuchlich, beziehungsweise mißverständlich, in Worte hinein-

getragen worden ist, welche ursprünglich lediglich ein Ausdruck der richtigen Versuchsdefinition waren und sein sollten.

Da zu dieser Beweisführung neues bisher nicht benutztes und zum Teil ungedrucktes Aktenmaterial angezogen ist, so empfahl es sich zur Herstellung einer vollständigern Übersicht, auch die Wandelungen der Bestimmung des strafbaren Versuchs im ältern Rechte bis zur Entstehung derjenigen Form zu rekapitulieren, deren Identität mit dem heutigen Rechte wir entgegen der herrschenden Meinung behaupten. Und wenn auch, wie nach den Ausführungen Zachariaes nicht wohl bezweifelt werden kann,[1]) vor der Carolina von einem vollbewußten Versuchsbegriff nicht wohl die Rede sein kann, so kann die Untersuchung nicht gleich mit der Peinlichen Gerichtsordnung beginnen, da über deren Bestimmungen die Meinungen so kontrovers sind, daß nur eine eingehende Prüfung ihrer nächsten Grundlagen (die man sehr mit Unrecht ausschließlich in der romanistischen, statt in der germanistischen Rechtsentwickelung gesucht hat), Klarheit verschaffen kann. Da nun auch über diese Quellen diametral entgegengesetzte Meinungen vorliegen, so muß notwendig das altgermanische und römische und der Vollständigkeit wegen auch das mosaische Recht zur Interpretation herbeigezogen werden.

## § 13.
## Das mosaische Recht.

Im mosaischen Recht findet sich nur eine Stelle, die ein unvollendetes Verbrechen wirklich zeigt, nämlich im Deuteronomium:[2]) „Wenn Dich Dein Bruder . . . . verlocken würde heimlich und sagen: Laß uns gehen und andern Göttern dienen" —. Diese Handlung würde außer der Anstiftung zur Apostasie, für die Person des Anstifters[3]) einen durch Handlungen dokumentierten Entschluß der Apostasie involvieren; aus der Motivierung der Strafe:[4]) „Du sollst ihn zu Tode steinigen, denn er hat Dich wollen verführen von dem Herrn, Deinem Gott" erhellt jedoch, daß nur die Anstiftung und nicht der manifestierte verbrecherische Entschluß des An-

[1]) Eingeräumt wird es z. B. von Haelschner, s. S. 174 Anm. 6.

[2]) Deut. 13 v. 6—11.

[3]) Da die Anstiftung selbst hier keine Versuchsart, sondern ein delictum sui generis wäre.

[4]) Deut. 13 v. 10.

stifters als strafbar angesehen wird, obgleich die vollendete Apostasie denselben nach den Schlußbestimmungen[5]) des Kapitels auch der Todesstrafe hätte verfallen lassen und es daher wohl zu erwarten wäre, daß sein Versuch dieses Verbrechens, des schwersten in einer Theokratie, als gleichzeitiger Strafgrund bei der Motivierung ausdrücklich erwähnt würde, wenn eben ein Versuch nach damaligen Rechtsbegriffen strafbar gewesen wäre. Es wäre somit müßig zu prüfen, ob dieser verbrecherische Entschluß bereits aus dem Vorstadium heraus und in das des Versuchs hineingetreten sei, da weder das eine noch das andre, weil jedenfalls hier straflos, etwas für die Untersuchung beitragen würde.

Die übrigen Fälle, die Zachariae[6]) hier anführt, sind in keiner Weise als Versuch aufzufassen; nicht nur, daß der Grund der Strafe des Mordes immer die Notwendigkeit ist, das vergossene Blut mit Blut zu sühnen,[7]) (was so weit geht, daß an Stelle des unbekannten Mörders ein Opfertier bluten muß)[8]) und so das Land zu reinigen,[9]) daß mithin die Voraussetzung der Strafe immer vollendete Tötung ist, sondern auch die Fassung der Bestimmung über Mord und zufällige Tötung,[10]) wo zu jeder Tötungsart die Worte zugefügt sind: „(so) daß er stirbt", lassen keinen Zweifel, daß eine vollendete Tötung verlangt ist. In der Bestimmung des Exodus[11]) ist von einer schweren Körperverletzung die Rede, die aus gegenseitigem Zank[12]) entstanden ist, und daher tritt nicht die sonst gewöhnliche Strafe der Verletzung,[13]) die Talion, ja nicht nicht einmal ein Schaden- und Kurkostenersatz ein. Ein animus occidendi, der die Handlung zur versuchten Tötung machte, ist nicht ersichtlich. Auch der Fall von falschem Zeugnis[14]) im Deuteronomium wäre nach heutigem Recht vollendete falsche Anschuldigung, mithin sehen wir im mosaischen Recht unvollendete Verbrechen gar nicht erwähnt.

[5]) Deut. 13 v. 12—17.
[6]) Z. I S. 163 und 164.
[7]) Num. 35 v. 33.
[8]) Deut. 21 v. 1—9.
[9]) Vgl. auch Deut. 21 v. 23.
[10]) Num. c. 35 v. 16. 17. 18. 20. 21. Exod. 21 v. 12.
[11]) Exod. 21 v. 19.
[12]) Exod. 21 v. 18.
[13]) Lev. c. 24 v. 19. 20.
[14]) Deut. 19 v. 16-19.

## § 14.
## Das römische Recht.

Das römische Recht zeigt dagegen deren eine ganze Reihe. Doch gilt auch für diese die allgemeine Regel, daß sie nicht in ihrer Eigenschaft als unvollendete Verbrechen gestraft werden, sondern deshalb, weil schon die unvollendete Form selbst im Gesetze bedroht und somit selbst zum Verbrechen, oft sogar zum delictum sui generis, gestempelt wird. Dennoch wird es nicht überflüssig sein, die Fälle zu betrachten, wo das römische Recht auch unvollendete Verbrechen vor den Richterstuhl zieht, und die Gründe zu suchen, die es zu diesem Schritte veranlassen.[15])

Daß das römische Recht natürlich, so wenig wie irgend ein andres, den bloßen Entschluß nie zu strafen unternimmt, ist durch den Satz Ulpians[16]) und dessen generelle Geltung[17]) genugsam bewiesen und können dem selbst die speziellsten Befehle, wie der Kaiser Leos, so despotisch sie auch gestellt sein mögen,[18]) wegen ihrer innern Widersinnigkeit nicht entgegenwirken und werden sich haben auf die natürlichen Grenzen menschlicher Macht, nur das Erreichbare zu strafen, also nur geäußerte Entschlüsse und nicht nackte Gedanken, beschränken müssen. — Die übrigen scheinbar die voluntas dem effectus gleichsetzenden Stellen sind alle mit der Restriktion aufzufassen, daß es zwar nur des Nachweises der voluntas, jedoch immer aus äußern Handlungen[19]) bedarf, um die Strafe zu erwirken. Von den Delikten nun, die hier in Frage kommen, d. h. bei denen ein (nach unseren Begriffen) unvollendetes Verbrechen gestraft wird, sind wegen der verschiedenen Strafprinzipien von vornherein zu unterscheiden die öffentlichen und die Privatdelikte. Da in den letztern die Klage doch immer auf eine Genugthuung für ein wirklich erlittenes Unrecht des Privatmannes ging und nur darauf gehen konnte,[20]) so durfte nach dem strikten

---

[15]) Die Wichtigkeit dieser Prüfung bestätigt Z. II S. 7, 8.

[16]) l. 18 D. 48, 19.

[17]) Z. I S. 185.

[18]) l. 6 pr. C. 1, 12. Die in hochtrabendstem Tone gehaltene Verordnung geht wirklich in ihrem Eifer so weit, die nuda cogitatio bestrafen zu wollen, daher die obige Bezeichnung wohl nicht dem Vorwurfe Z.'s I S. 189 anheimfällt, dessen Vermittlungsvorschlag Z. I S. 187 Anm. 4, cogitatione ac tractatu zusammenzufassen, wegen des Zusatzes nuda nicht angeht.

[19]) cf. Azo, Commentarius ad Codicem, ad l. 5 C. 9, 8.

[20]) Z. I S. 137, 138.

Wortlaut des Gesetzes nur das vollendete Delikt bestraft werden. Selbstverständlich bei der Vorzüglichkeit der römischen Rechtspflege ist es aber, daß für die Fälle, wo dieses Prinzip zu Mißständen geführt hätte, die Prätoren durch analoge Klagen aushalfen; ein Beweis ist die actio iniuriarum utilis, die Ulpian[21]) demjenigen zuspricht, der zwar nicht geschlagen ist, gegen den aber jemand die Hand erhoben und drohende Bewegungen, als solle er Schläge bekommen, gemacht hat. Der Wortlaut der lex Cornelia de iniuriis[22]) verlangte, daß er pulsatus, wirklich geschlagen sei und kompetierte dem doch gewiß Beleidigten nicht. Dieser Fall bringt indes für die speziell vorliegende Frage, welche unvollendeten Verbrechen nach unsern Begriffen in Rom gestraft wurden, kein sicheres Beispiel, da wir die Beleidigung hier als vollendet ansehen würden. Anders liegt die Sache bei einem andern römischen Privatdelikt, dem furtum. Auch hier hängt die Strafbarkeit, da eben nur das dem Privaten zugefügte Unrecht entschädigt werden soll, von der Vollendung ab: Furtum sine contrectatione non fit.[23]) Daß aber darum versuchter Diebstahl nicht straflos blieb, beweist die schon oben citierte lex Cornelia de iniuriis, die eine Klage gibt,[24]) wenn jemand in ein Haus (Landhaus, Gärten,[25]) überhaupt jeden zum Wohnen benutzten, wenn auch zur Zeit unbenutzten Raum)[26]) mit Gewalt, d. h. einfach widerrechtlich, eingedrungen ist; die prätorische Klage wegen Injurien, die weniger formelle Anforderungen stellte,[27]) und die actio de vi[28]) standen im Fall ebenfalls zu Gebote, vor allem aber das alte Recht auf Selbsthilfe, das den Eindringling[29]) bei Nacht ohne weiteres und bei Tage, sobald er sich

---

[21]) l. 15 § 1 D. de inj. 47, 10.

[22]) l. 5 pr. D. 47, 10.

[23]) l. 52 § 19 D. 47, 2.

[24]) l. 5 pr. D. 47, 10.

[25]) § 3 l. c.

[26]) l. c. § 5. Die Ausnahme der stabula ist hiernach selbstverständlich und für die der meritoria erklärt deren Eigenschaft, allgemein zugänglich zu sein, zur Genüge, daß ein solcher strenger Schutz unangemessen war.

[27]) § 6 l. c. und l. 21 § 7 D. 47, 2.

[28]) l. 21 § 7 D. 47, 2.

[29]) Obgleich man sicher nicht immer erst abzuwarten hatte, bis der Eindringling, den man im Dunkeln bemerkt hat, sich etwas angeeignet hatte, wird er doch als fur bezeichnet, ein Beweis, daß die Beschränkung dieses Namens in l. 21 § 7 h. t. nur für die Klage, nicht für die allgemeinere Rechtsanschauung galt.

mit Waffen zur Wehre setzte,[30]) auch straflos zu töten gestattete. Aber auch beim Versuch des Diebstahls ohne Gewalt, ohne Einbrechen und Einsteigen ist nach Paulus[31]) die Injurienklage zulässig.

So hilft sich das römische Recht bei den Privatdelikten aus. Bei den iudicia publica wird dieses wenn auch unleugbar praktische, so doch undurchsichtige System ebenfalls angewandt; in einigen Fällen ist es allerdings überflüssig, indem hier ein andres Prinzip herrscht, welches den rechtswidrigen Willen als Strafgrund kennzeichnet[32]) und nun konsequent in manchen Gesetzen über die schweren Verbrechen auch geringe Manifestationen desselben mit gleicher Strafe belegt, wie die höchstmögliche, das vollendete Verbrechen. So hat besonders die große Sullanische Gesetzreform Normen geschaffen, wonach der bloße Ein- oder Verkauf von Gift, das bloße bewaffnete Umhergehen, sobald es in mörderischer Absicht geschah, wie vollendete Tötung bestraft werden sollten. Die Absicht mußte, wie der Zusatz hominis necandi causa darlegt, bewiesen sein und es steht durchaus nirgend, daß die Absicht etwa durch den Ver- oder Einkauf von Gift bewiesen werde. Beide Bestimmungen sind vielmehr koordiniert, und nur, sobald die Absicht bewiesen ist, tritt die Strafe auch schon bei dem geringstmöglichen Grade der Bethätigung, bei den obigen von uns als Vorbereitung zu betrachtenden Handlungen ein. Die Bestimmung ist daher auch keineswegs so drakonisch, wie sie scheinen könnte und wie sie selbst Zachariae aufzufassen scheint, der mit offenbarem Bezug auf diese lex[33]) meint, die Römer hätten „auch wohl öfter die äußere Erscheinung einer That als gewöhnliche Vorbotin eines Verbrechens, ohne Rücksicht auf die Absicht mit Strafe bedroht". Das „ohne Rücksicht auf die Absicht" ist um so weniger verständlich, als Zachariae selbst kurz darauf[34]) den Ausspruch des Paulus[35])

[30]) Dieselbe Bestimmung über den fur nocturnus und diurnus hat schon Exodus 22, v. 2 und 3; Augustinus c. 3 X 5, 12 gibt den Grund des Unterschiedes und sagt: Diurnum (scil. occidere licet) si se telo defenderit, jam enim plus est quam fur.

[31]) l. 21 § 7 D. 47, 2.

[32]) l. 7 D. 48, 8.

[33]) Z. I S. 110. „Die Worte passen auf keins der folgenden Verbrechen so prägnant," Z.'s Ansicht als richtig angenommen, „als auf das zunächst (S. 111) stehende cum telo ambulare und venenum emere vendere".

[34]) Z. I S. 113.

[35]) l. 7 D. 48, 8.

citiert: In lege Cornelia dolus pro facto accipitur, wo also die Absicht so sehr in den Vordergrund tritt, daß Paulus die selbstverständlich erforderliche Manifestation des Willens darüber ganz zu erwähnen vergißt.[36]) In dem bei Cicero überlieferten Fall[37]) einer condemnatio wegen versuchten Giftmordes ex lege Cornelia wird der Schuldige, Scamander, verurteilt, weil man bei ihm das Gift und — das Geld fand, wofür ihn Oppianicus zu dem Morde gedungen hatte. Dies und die Überzeugung der Richter, daß der Stiefvater den Mord des Cluentius Avitus geplant habe,[38]) daß mithin der animus occidendi bei Scamander vorlag, führten zu dessen Verurteilung. Der Besitz von Gift (und natürlich ebensowenig von Gift und Geld) allein hätten ihn nicht unter die lex Cornelia gebracht. Daß bei dem cum telo ambulare außer der Absicht zu töten auch die zu stehlen genannt wird, kann nicht weiter auffallen, da, wer schon cum telo auf Diebstahl ausgeht, auch die Tötung unbequemer Störer nicht außerhalb seiner Absichten läßt.[39]) Daß übrigens auch eine schwere Körperverletzung unter die lex Cornelia fiel, erwähnt Ulpian[40]) als etwas Selbstverständliches; Zachariae gibt es nicht an, obgleich die Stelle von einer Verwundung des Kopfes, ohne jede Beschränkung, redet und nur den dolus, wie der Zusammenhang ergibt, voraussetzt; und obwohl bei Zachariaes strenger Interpretation der leges sich die Sache in solcher Allgemeinheit (nicht bloß Verwundungen animo occidendi, sondern alle) keineswegs von selbst versteht. — Daß die Bestimmungen der lex Cornelia de sicariis auch für den Versuch des parricidium[41]) und für den des Raubes[42]) Anwendung fanden,

[36]) Außerdem widerspricht u. a. der Vernachlässigung der Absicht die l. 4 D. 47, 10, wo selbst die Vollendung wegen Mangels böser Absicht nicht unter dies Gesetz fällt.

[37]) Cicero pro Cluentio, vgl. Z. I S. 114.

[38]) Cic. cap. 20 (bei Z. I S. 115): Quae porro tenuissima suspicio collata in Scamandrum est, aut conferri potuit, ut is sua sponte necare voluisse Avitum putaretur?

[39]) So sagt auch, wie schon oben § 14 S. 490 Anm. 30 citiert, Augustinus in c. 3 X. 5, 12: si telo se defenderit, iam enim plus et quam fur; und die Verteidigung ist doch das mindeste, wozu er die Waffen trägt. Noch heute liegt in dem Waffentragen seitens des Diebes eine Qualifikation; vgl. R.St.G.B. § 243 5.

[40]) l. 7 § 1 i. f. D. 47, 10.

[41]) l. 1 D. 48, 9; l. 14, C. 9, 1; ll. 8, 9 C. 9, 16.

[42]) l. 28 § 10 D. 48, 19. Z.'s Beschränkung: wenn der Thäter bewaffnet

ist ausdrücklich bezeugt. Auch in den leges Juliae und zwar zunächst in der maiestatis sind die qui contra imperatorem aliquid moliti sunt[43]) ganz allgemein also, wer etwas unternommen hat, ohne bestimmtes Gradmaß strafbar. Die einzige Schranke ist die natürliche, daß sie ihre Absicht irgendwie geäußert haben mußten, so daß man sie ihnen beweisen konnte. Dagegen tritt bei manchen Verbrechen anscheinend wieder Strafe nur bei Vollendung des Verbrechens ein, so bei Brandstiftung,[44]) Ehebruch,[45]) Fälschung,[46]) Falschmünzerei,[47]) doch ist hier, wo somit das Prinzip der Privatdelikte sich wiederzufinden scheint, auch die bei diesen beliebte Aushilfe vorhanden, indem die leges Juliae de vi, und zwar ohne eigentlich innerlichen Unterschied zwischen der de vi privata und der de vi publica,[48]) eine ganze Reihe von Fällen umfassen (teils ausdrücklich[49]), teils durch die Dehnbarkeit des Begriffes der vis als rechtswidriger Handlung überhaupt[50])), die wir als Versuchs- und Vorbereitungshandlungen andrer Verbrechen bezeichnen würden; beim Ehebruch darf zudem das Recht auf sofortige Tötung des in flagranti Betroffenen,[51]) bei Falschmünzerei das crimen maiestatis, dessen Grundsätzen es die Kaiser[52]) unterordneten, nicht außer acht gelassen werden. Daß der Versuch der Brandstiftung nicht in der lex Cornelia direkt bestraft wurde, hatte wohl nur in der Schwierigkeit des Beweises, im Gegensatz z. B. zu dem des Vergiftungsversuchs seinen Grund; als vis wurde er jedenfalls bestraft.[53]) Die harte Ahndung (nach der lex Julia de vi publica)[54]) des bewaffneten Einhergehens auf der Straße[55])

war, ist bei der Weite des Begriffs der tela (vgl. l. 1 D. 48, 6; l. 233 D. 50, 16) illusorisch, das cum ferro in der l. 28 cit. beschränkt nicht auf Eisenwaffen, die freilich wohl am häufigsten angewandt wurden.

[43]) § 3 Jnst. 4, 18. Ähnlich l. 5. C. 9, 8; l. 16, C. 9, 41.

[44]) l. 1 pr., l. 10, D. 48, 8.

[45]) l. 12, D. 48, 5.

[46]) Paulus, Sent. rec. IV 7 § 1; V 25 § 1.

[47]) Paulus, S. R. V 25 § 1.

[48]) Vgl. l. 10 § 1, D. 48, 6 = l. 2 D. 48, 7.

[49]) l. 10 § 1, D. 48, 6.

[50]) l. 7 D. 48, 7.

[51]) l. 23, l. 29 pr. D. 48, 5.

[52]) l. 2, C. 9, 24.

[53]) l. 5 pr. D. 48, 6.

[54]) l. 10 § 2, D. 48, 6.

[55]) l. 3 § 1, D. 48, 6.

und in der Versammlung[56]) und der Besitz größerer Mengen von Waffen[57]) oder bewaffneter Banden[58]) ist nur scheinbar ungerecht, da wohl das dolo malo des einen Falles[59]) auf die übrigen auszudehnen ist, mithin die böse Absicht zum Hochverrat, Mord, Brand und dergl. nebenher erwiesen sein mußte, was auch die Ausnahme der Waffen als Ware[60]) oder Jagdgerät[61]) (offenbar kasuistisch statt aller ohne dolus geführten Waffen gesetzt) bestätigt.

Es ist nach alledem nicht zu leugnen, daß im römischen Recht, ausdrücklich oder unter einen allgemeineren Begriff subsumiert, ziemlich alle wichtigeren Fälle auch unvollendeter Verbrechen — und sogar in der größtmöglichen inneren Ausdehnung — ihre Ahndung finden. Dies ist auch das Wahre an der sonst irrigen Meinung der Glossatoren und Doktoren,[62]) daß die Römer bei den crimina atrociora den Versuch allgemein und zwar als Versuch bestraft hätten, worauf wir unten zurückkommen werden.

## § 15.
## Das kanonische Recht.

Das kanonische Recht bringt zu den Resultaten der Untersuchung über das römische Strafrecht nichts Neues hinzu, da die meisten hierher zu ziehenden Stellen den Pandekten und dem Codex entlehnt sind.[63]) Die vielen Stellen, welche die Gleichheit der Strafe für die That und den bösen Willen aussprechen,[64]) bezeichnen sich selbst schon als ausschließlich dem moralischen Gebiete und der Kirchenbuße angehörend. Den Gegensatz, in den das kanonische Recht durch dieses zähe Festhalten an dem römischen Recht zu den

[56]) l. 10 pr. D. 48, 6.

[57]) l. 3 § 1, D. 48, 6.

[58]) l. 3 pr. D. 48, 6.

[59]) l. 10 pr. D. 48, 6 cit.

[60]) l. 2 D. 48, 6.

[61]) l. 10 pr. D. 48, 6 i. f.

[62]) Diese Bezeichnung, die Chauveau und Hélie beständig brauchen, faßt die gesamten Rechtslehrer der Schulen Italiens, Frankreichs und Deutschlands am kürzesten zusammen; vgl. z. B. Ch.-H. II S. 6.

[63]) c. 6. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 19. 20. Decr. de poen. dist. 1. — c. 3, Decr. c. 36, q. 2.

[64]) c. 23. 24. 25. 28. 29. 30. Decr. de poen. dist. 1. = c. 1 in VI^to 5, 4. Die Stellen c. 3 X. 4, 1 und c. 7 X. 4, 13 gehören nicht hierher; vgl. Z. I S. 169.

sich fortentwickelnden weltlichen Rechten trat, werden wir unten[65]) zu konstatieren Gelegenheit haben.[66])

---

[65]) Vgl. § 16 S. 500.

[66]) Wenn Zachariae I S. 169; II 139 Stufen des Versuchs und verschiedene Grade der Strafbarkeit derselben auf Grund eingedrungener germanischer Grundanschauungen in c. 6 und 18 X. 5, 12 finden will, was auch Köstlin S. S. 217 Anm. 10 gutheißt, so ist dies wohl aus den angeführten Stellen nicht leicht herzuleiten. Zunächst beziehen sich beide Stellen ausschließlich auf Kirchen-, nicht auf Kriminalstrafe, wie dies dort der häufig, und gerade an der für Z. bezeichnendsten Stelle (§ illi autem), gebrauchte Ausdruck poenitentia (nicht poena wie Z. II S. 135 Anm. 1 citiert) beweist, hier aus der ganzen Sachlage hervorgeht; zum Überfluß steht in der Summa des sogenannten Abbas Siculus als einzige Alternative genannt: irregularis est resp. non est, und dies nimmt ihnen schon jede Bedeutung für das Recht. Aber abgesehen hiervon ist in c. 18 die Frage nach der That gar nicht mit Rücksicht auf ihre Strafbarkeit betrachtet, da es sich nur darum handelt, ob den betreffenden Priester, der angibt an Blutvergießen schuld zu sein, dies für den Altardienst, also für die Ausübung seines Amtes unfähig mache: die irregularitas würde ex defectu perfectae lenitatis eintreten, wenn er wirklich den Betreffenden getötet hätte und durch das Blut den Altar entweihen würde (vgl. oben § 13 S. 487). Im Zweifel mußte also dies aus Vorsorge für die Reinheit des Altars angenommen werden; da aber der Papst dem Selbstankläger offenbar wohl will, so gibt er den Rat, eine Prüfung durch Sachverständige anzuordnen. Es handelt sich hier also absolut nicht um den Unterschied des Versuchs und der Vollendung eines Verbrechens, sondern um eine Frage des Verwaltungsrechts. Auch in dem andern Fall, in c. 6, der allerdings von Kirchenstrafen handelt, liegt ein gewichtiges Bedenken vor. Die betreffende Entscheidung war jedenfalls von der Politik stark beeinflußt, da Papst Alexander III. bekanntlich selbst den König Heinrich II. Plantagenet wegen der Ermordung seines Kanzlers Thomas a Becket, Erzbischofs von Canterbury, zu schwerer Kirchenbuße verurteilte; um so mehr mußte an den Gehilfen und Dienern ein Exempel statuiert werden. Dies nimmt die Möglichkeit eines sichern Schlusses, daß immer solche Unterschiede zwischen den Graden der Beteiligung gemacht worden seien. Aber es scheint, als ob Z. II 139 mehr darauf den Ton lege, daß im § illi autem auf den eingetretenen Tod: si de illa captione mors ejus secuta fuerit (NB. die editio Gregorii XIII liest: fuisset) als eine Folge des Angriffs ein besonderer Wert gelegt ist. Dies allein aber könnte doch nichts beweisen; die par poena entspräche sogar strikte der lex Cornelia de sicariis, indem, ausdrücklich unter Voraussetzung des animus occidendi, schon das bloße Mit-Handanlegen zur Verhängung der Strafe vollendeter Tötung genügt — denn das de illa captione bezieht sich auf den Angriff im allgemeinen; und die eigentliche Tötung ist, da jene ja nur ad manuum injectionem, zu thätlichem Handanlegen gelangt sind, offenbar durch ihre Gefährten vollführt worden. Neu ist also hier nichts, als etwa der von Z. ignorierte Zusatz zu pari poena: vel fere pari, da eine solche Milderung dem römischen Recht noch fremd ist. — Es ist daher in Bezug auf die Stufen des Versuchs keine Unterscheidung und Neuerung

## § 16.

### Die Glosse und die italienische Praxis.

Die Glosse und die italienische Praxis stehen weit weniger auf dem Boden des römischen Rechts; die Abweichungen, die hier vorkommen, geben sich allerdings nicht selbst als solche aus, sondern sind gewaltsame Interpretationen der Quellen — es ist nicht zu verkennen, daß ihnen die wenn auch nicht ganz bewußte Tendenz zu Grunde liegt, die in Wahrheit auf veränderter Anschauung beruhenden neuen Sätze schon im römischen Recht vorzufinden und sie dadurch, nach dem Bedürfnis jener Zeit, mit der Autorität der „alten Kaiser" zu wappnen. Wie die Römer noch unter den Kaisern behaupteten, als Grundlage ihres Zivilrechts seien die XII Tafeln noch immer in Kraft, so fanden auch die Doktoren manches neue Rechtsinstitut germanischen Ursprungs implicite in den römischen Gesetzen — vermöge ihrer Interpretation.[67])

In der Lehre vom Versuch entfernte man sich von der Wahrheit besonders dadurch, daß die für einzelne leges bestimmten Eigentümlichkeiten ohne Kritik verallgemeinert und auf das gesamte Recht ausgedehnt wurden. Natürlich kam so schon die Glosse dazu, entstehende Widersprüche zwischen den Stellen, die schon den bloßen Willen zu strafen scheinen, und denen, die ihm Straflosigkeit zusichern, sowie zwischen denen, die ohne Rücksicht auf den Effekt nur nach dem dolus sehen, und denen, die einen Effekt verlangen, durch Künsteleien und gezwungene Unterscheidungen[68]) beilegen zu müssen, indem man hier von leichten, dort von schweren Verbrechen sprach. Doch hielt man, gegen die angebliche Meinung der betreffenden Stellen, den Satz cogitationis poenam nemo patitur

---

vom römischen Recht zu konstatieren, vielmehr ein Festhalten an demselben im Gegensatz zu dem weltlichen Rechte der Zeit (wenn nicht etwa der unscheinbare Zusatz vel fere pari einen Anklang an letzteres und seine Reformen enthält) — ein Gegensatz, wie ihn schon Augustinus de Franzischis d'Arminio in verwandten Materien konstatiert (citiert bei Z. II S. 140).

[67]) Ein besonders auffälliges Beispiel ist es, daß, wie Z. I S. 169 Anm. 2 bezeugt, man sich zur Begründung der neuen Praxis, Untersuchungen am corpus delieti zu machen, auf l. 6 C. 12, 36 bezog, die von etwas ganz anderm (Untersuchung der im kaiserlichen Heer invalide Gewordenen, um ihre Pensionsberechtigung festzustellen) redet.

[68]) Vgl. Z. I S. 95.

ziemlich allgemein und ohne Einschränkung aufrecht;[69]) nur Cujacius[70]) will diesen Satz, ganz entgegen der angedeuteten Tendenz der andern, aus dem rein äußerlichen Grunde, daß beide Sätze demselben (dritten) Buche von Ulpians Edikt-Kommentar entstammen, auf das edictum quod quis iuris in alterum statuerit beschränken, wofür kein Grund vorliegt. — Hier, in der Glosse beginnt indessen die Entwickelung allgemeiner Einteilungen und Definitionen der verschiedenen Arten von Handlungen mit Rücksicht auf ihre Zurechnung, wenn auch das Teilungsprinzip noch sehr äußerlich aufgefaßt ist und die Folgerungen daraus sehr spärlich sind. So unterscheidet die Glosse:[71]) aut quis cogitavit tantum delinquere et ad actum non processit—et tunc non punitur; aut ad actum processit, und da sind zwei Fälle: aut perduxit ad effectum—et indubitanter punitur (dies waren also die Fälle des bloßen Gedankens und des vollendeten Verbrechens) aut non perduxit (unvollendetes Verbrechen) et tunc quia noluit (freiwilliger Rücktritt) —et hoc casu ei parcitur—aut quia non potuit. Bei diesem letzten Fall, dem eigentlichen unvollendeten Verbrechen, wird nun ganz äußerlich geschieden: tunc aut erant atrociora—et hoc casu punitur, aut non erant atrociora—et hoc casu non punitur. Daß diese Scheidung im Gegensatz zu den vorigen aus der Natur der Sache entnommenen nur den Zweck hat, die widersprechenden Quellenstellen passend zu rubrizieren, leuchtet ein, und es ist auch nur das falsch, daß eben dies Prinzip der Teilung so äußerlich aufgefaßt und als wirklich bewußtes Prinzip dem römischen Recht imputiert wird, während de facto, wie oben[72]) gezeigt, die

[69]) Z. B. die Glosse ad leg. 5 C. 1, 3 bei Z. I S. 86; Azo com. in codicem ad l. 5 C. 9, 8 bei Z. I S. 95 Anm. 2.

[70]) Z. I S. 126 Anm. 5. Auch Aegidius Bossius scheint die Gültigkeit des Satzes nicht für ausgemacht zu halten, da er ein besonderes Buch darüber schrieb. Z. I S. 101.

[71]) Ad l. 5 C. 1, 3 bei Z. I S. 96. Vollständig heißt die Glosse (ad l. 5 C. 1, 3): aut quis cogitavit tantum delinquere, et ad actum non processit, et tunc non punitur (nam primi motus non sunt in potestate nostra). Aut ad actum processit, et tunc aut perduxit ad effectum, et indubitanter punitur, sive utatur sive non. Aut non perduxit, et tunc aut quia noluit et hoc casu ei parcitur: aut quia non potuit, et tunc aut erant atrociora: et hoc casu punitur, ac si ad effectum perduxisset: aut non erant atrociora: et hoc casu non punitur: et hoc casu aut non desiderant juris efficaciam, aut desiderant: et hoc casu quis non punitur.

[72]) in § 15.

Behauptung der Glosse der Wahrheit ziemlich nahe kommt; besonders wenn man, wie die Glosse es durch die Unterscheidung innerhalb des letzten Falles (der non atrociora in Fällen, wo die Rechtshilfe angerufen wird und in solchen, wo nicht) thut, die crimina non atrociora mit den iudicia privata identifiziert, deren Versuch ja wirklich in den Quellen als solcher straflos bleibt.

Es enthält also die Glosse keine Abstufung des vollendeten Verbrechens.[73]) Auch die Doktoren[74]) schließen sich meist ziemlich eng an die Glosse an und behalten deren Einteilung in crimina atrociora und leviora mit deren Folgen bei,[75]) indem z. B. Jacobus de Belvisio[76]) als Grund der bei Privatklagen nur für Vollendung reservierten Strafbarkeit ganz richtig[77]) den nur bei wirklicher Schädigung möglichen Ersatz erkennt. Daß in besonders weitgediehenen Fällen hiervon aber Ausnahmen vorkommen, zeigt die mißbilligende Äußerung des Claudius de Battandier: daß iure communi auch solus affectus sine effectu nicht bloß in delictis atrocioribus, sondern nach der Ansicht mancher auch in delictis minoribus, si ad actum proximum sit deventum, gestraft werden.

Die Schriftsteller des 16. Jahrhunderts,[78]) und gerade die bedeutendsten, zeigen diese Ansicht noch allgemeiner, indem sie geradezu erklären, daß das römische Recht den Konat bei allen Delikten wie die Vollendung strafe, so Julius Clarus, Cujacius, der wie oben gezeigt, sogar die Straflosigkeit der nuda cogitatio anzweifelt, Jacobus Gothofredus, Jodocus Damhouder. Das Falsche an dieser Ansicht wie an der entgegengesetzten der früheren Juristen ist, daß sie dem römischen Recht überhaupt eine prinzipielle Entscheidung imputieren, während sich doch dasselbe auf Präzisierung seines Willens bei jeder einzelnen lex beschränkt hat, wie dies dann Bynkershoek erkannte.

Die Anerkennung jenes strengeren Grundsatzes des römischen

---

[73]) wie Z. II S. 10 bestätigt, dessen Gründe in Anm. 3 l. c. gegen Luden gebilligt werden müssen.

[74]) Siehe § 14 S. 493 Anm. 62.

[75]) So Albertus Gandinus bei Z. I S. 98; Jacobus de Belvisio bei Z. I S. 99. 100; Claudius de Battandier bei Z. I S. 100.

[76]) bei Z I S. 100.

[77]) Vgl. oben § 14 S. 488 ff.

[78]) Vgl. Z. I S. 101. 102.

Rechts bringt nun in den Schriften die Notwendigkeit mit sich, zu erklären, daß die Praxis schon seit geraumer Zeit von der Theorie des damaligen gemeinen, d. h. römischen Rechts abweiche, was man, da es bisher durch die Unterscheidung von leviora und atrociora crimina, sowie jedenfalls durch das Reservat, im gegebenen Falle extra ordinem die Strafe zu mildern,[79]) sich verdecken und ausgleichen ließ, nicht ausdrücklich erwähnen und bekennen zu müssen geglaubt hatte. Nun findet sich wiederholt das Zeugnis, das römische Recht strafe zwar Versuch wie Vollendung, es sei aber communis opinio totius Italiae oder gar totius mundi,[80]) daß man den Versuch milder strafe, außer bei den schlimmsten Verbrechen, als welche Menochius nur die Ketzerei,[81]) die andern zumeist auch das crimen laesae maiestatis, Giftmord und dergleichen bezeichnen (Farinacius überläßt die Entscheidung hierüber dem richterlichen Ermessen).[82]) Der Versuch dieser crimina atrocissima wird dann nach römischem Recht, also von der ersten äußern Handlung an, und mit der poena ordinaria bestraft, der der übrigen Verbrechen dagegen extra ordinem, wobei ausdrücklich dem Richter gestattet wird, je nach dem Fall zu schärfen und zu mildern. Um hierfür nun einen Maßstab zu haben, werden zum erstenmal bewußte Anstrengungen zu einer Einteilung des Versuchs nach inneren Abstufungen gemacht.

Die Trennung der actus consilii und actus reales, die Jacobus de Belvisio[83]) einführt, (der dadurch für die Verabredung eine besondere Stufe kreiert, um sie, speziell bei Unzuchtsverbrechen, der Straflosigkeit der cogitatio zu entziehen) ermangelt des inneren Grundes, da, wie Baldus die beiden Stufen nennt, actus verbi und actus facti nur durch das zur Äußerung gewählte Mittel sich unterscheiden und vielfach promiscue vorkommen, wo durchaus nicht die actus verbi immer der Zeit und Bedeutung nach zurückstehen; und oft fehlen die actus facti ganz, wie bei der Verbalinjurie und dem falschen Zeugnis. Aus diesen Beispielen erhellt auch, daß die actus verbi durchaus nicht immer nur Vorbereitungshandlungen in unserm Sinne sind. Die Trennung

[79]) Vgl. Baldus bei Z. II S. 141. 142.
[80]) Z. II S. 139.
[81]) Z. II S. 146.
[82]) Z. II S. 149. 150.
[83]) Vgl. Z. II S. 11.

ist denn auch bald vergessen worden und schon Baldus stellt die actus verbi mit den actus facti remoti auf eine Stufe zusammen als minus punienda. Weit wichtiger geworden ist die Einteilung in actus remoti und actus propinqui oder proximi (welch letztere beide Namen Baldus identisch,[84]) spätere manchmal verschieden brauchen). Schon Angelus Aretinus[85]) erklärt die Strafe der vollendeten Tötung nach der lex Cornelia für geboten bei einem actus proximus, ohne diesen näher zu bestimmen als durch den Nichteintritt des Erfolges: licet non occiderit. Auch Baldus[86]) trennt außer den oben genannten actus verbi die actus facti in proximi und remoti; letztere werden weniger, erstere wie die Vollendung bestraft. Erklärend fügt er zu „proximi" „et immediati" hinzu und als Beispiel bei der Tötung die Verwundung, in actu carnali die prostratio in terram; als actus remotus gilt ihm dort insultus ad homicidium faciendum, sowie hier oscula. Schwankend sind überhaupt die Begriffe des conatus proximus und remotus immer; Menochius[87]) zuerst stellt, indem er alle Handlungen von Ankauf des Giftes z. B. bis zum Angriff ohne Verwundung zusammenfaßt, diesen die actus proximiores oder den conatus actui multum proximus entgegen, den er auch schon delictum perfectum nennt und wie folgt definiert:[88]) quando ex latere huius enitentis delinquere nihil agendum superest ad criminis perfectionem. Dies ist der erste fest definierte Begriff: daß aber auch hier diese Festigkeit nur eine scheinbare ist und der Begriff den Todeskeim schon bei der Entstehung in sich trug, hat sich oben[89]) ergeben. — Menochius will das delictum perfectum wie die Vollendung bestraft wissen, den conatus remotus überhaupt nur bei bestimmten Verbrechen, und hier nach dem Grade verschärft; ähnlich definiert und straft Damhouder und Laurentius Matthaeu et Sanz. Farinacius faßt den conatus proximus viel weiter auf: ut sit proximus principali intento et cogitato delicto; bei assassinium rechnet er ausdrücklich den insultus vel offensio hinzu,

[84]) Vgl. Z. II S. 13.
[85]) Z. II S. 12.
[86]) Z. II S. 13.
[87]) Z. II S. 14 und 15.
[88]) Z. II S. 15 Anm. 2.
[89]) Vgl. oben § 6 S. 472.

während er bezeugt und als ungerecht zurückweist, daß die Kanonisten, wie Felinus, noch immer bei der Bestimmung der lex Cornelia verharrten.

## § 17.
## Das germanische Recht.

Im germanischen Recht[90]) finden sich zahlreiche Bestimmungen über unvollendete Verbrechen; Fälle der Bestrafung versuchten Hochverrats (dieser auch hier schon bei bloßem consilium strafbar,[91]) Mordes mit Waffen,[92]) durch Gift[93]) und dergl., durch Ertränken,[94]) des Diebstahls mit Nachschlüsseln[95]) und Einbrechen,[96]) der Notzucht,[97]) Brandstiftung,[98]) Abtreibung.[99]) Daß der älteste Grundsatz des germanischen Rechts gewesen sei, nur den angerichteten Schaden zu vergüten und so den Versuch als solchen ungestraft zu lassen, ist noch von Köstlin,[100]) dem sich Haelschner[101]) anschließt, zwar behauptet aber nicht bewiesen worden; denn die bloße Behauptung, daß das germanische Recht ausschließlich die Thatseite berücksichtige,

---

[90]) Was die gleichförmige Berufung auf nordische, gothische und eigentlich deutsche Quellen betrifft, so liegt nach Wilda nicht Berechtigung, sondern Verpflichtung hierzu vor. Vgl. W. S. 1.

[91]) l. Saxon. 3, 1; l. Bajuv. 2, 1. 3; l. Roth. 1. 3. 4. 6. 7.

[92]) l. Sal. 20, 1. Z. (19, 1. W.); l. Burg. 37; l. Roth. 10. 11; l. Wisig. 6. 46.

[93]) l. Sal. 22, 1 u. 2. Z. (21, 1 u. 2. W.); l. Ripuar. 83, 2; l. Bajuv. 3. 6 u. 7; l. Angl. 14; l. Wisig. 6. 22; l. Roth. 140. Z. (139 u. 140 W.).

[94]) l. Sal. 44, 3. Z. (43, 10. W.); l. Bajuv. 3, 2; l. Fris. 22, 83; l. Sax. 1. 9.

[95]) l. Sal. em. 12, 5 u. 6.

[96]) l. Sal. l. c. und 19 § 7. 13. 26. 33. 38; l. Burg. 27, 7. codd. 16, 1; l. Roth. 282; l. Wisig. 6. 4. 2. 8. 6. 3.

[97]) l. Alam. 58.

[98]) Gragas Vigsl. 86.

[99]) l. Bajuv. 7. 18; l. Wisig. 6. 3. 1; l. Sal. 21, 4. Z. — Wenn Z. II S. 132 zweifelt, ob die zweideutige Ausdrucksweise auf Versuch oder Vollendung deute, so kann doch wenigstens im letzten Beispiel kein Zweifel obwalten, da, wenn man hätte abwarten wollen, ob die Betreffende wirklich nie gebären werde, die Strafe bei Lebzeiten der Frau nicht anwendbar, und vorher wie nachher der Nachweis, daß sie infolge der Mittel nicht geboren habe, schwierig gewesen sein dürfte. Und wie hier, muß man wohl auch in den beiden ersten Fällen Versuchsstrafe ohne Rücksicht auf den Erfolg annehmen.

[100]) S. S. 216.

[101]) S. S. 174.

ist zwar eine alte Tradition,[102]) stimmt aber, wie Wilda[103]) bezeugt und wie auch Osenbrüggen[104]) nachweist, zu den Quellenzeugnissen recht schlecht. Diese vorgefaßte Meinung[105]) nimmt z. B. der Betrachtung Zachariaes[106]) die Unparteilichkeit und damit den Gehalt; Haelschner[106a]) giebt auch zu, daß sich früh, d. h. in den Volksrechten, eine Änderung der Anschauung mit größerer Obacht auf das Willensmoment eingeführt habe. Da Wilda[107]) aber in dem Abschnitt vom Versuch überhaupt nur von diesen Volksrechten und ihrer Zeit redet und einen ältern unbewiesenen und unerweislichen Rechtszustand auch unerwähnt läßt, so ist Koestlins Tadel[107a]) oder doch Haelschners Wiederholung desselben ungerecht.

Aus unbefangener Schätzung der angeführten Quellenzeugnisse würde sich für das Recht der leges barbarorum wohl folgendes entnehmen lassen. Ähnlich wie die Bestimmungen der leges Corneliae[108]) einem Notstande ihren Ursprung verdanken und daher einem dringenden Bedürfnis nach Ausdehnung der Strafbarkeit durch Erleichterung der Beweisführung in diesen Notfällen abhalfen — verraten auch die germanischen Gesetze, resp. das ihnen zu Grunde liegende ältere Recht die, wenn auch keineswegs so plötzlich aufgetretene Notwendigkeit, das an Stelle des Fehderechts und der Blutrache tretende Kompositionssystem so auszustatten, daß dasselbe eine wirkliche Abhilfe bieten und sich dadurch Anerkennung und Anwendung zu verschaffen vermochte. Dazu hätte es aber einer Erleichterung des Beweises dringend bedurft; zur Fehde war die subjektivste Meinung, beleidigt oder verletzt zu sein, hinreichend, und auf diese Freiheit, sich Sühne zu verschaffen, hätte der trotzige Germane nimmermehr verzichtet, wie die alten Geschichten Islands, wo die Barone der fortschrittlichen Entwickelung sich bewußt entgegen-

[102]) Osenbrüggen A. S. S. 147 nennt es eine alte Fabel.

[103]) S. 598.

[104]) A. S. S. 137 u. 147. 148.

[105]) Eine ins andre Extrem abirrende, offenbar auch vorgefaßte Meinung sucht Luden mit großer Energie aus den Quellen zu beweisen, freilich ohne nennenswerten Erfolg, wie auch die Kritiken bei Wilda S. 598 und John Abh. S. 141—147 bezeugen.

[106]) Z. I S. 164—168.

[106a]) S. S. 174, 175.

[107]) S. 598 ff.

[107a]) S. S. 216, Anm. 9.

[108]) Vergl. oben § 14 S. 489.

stemmten, es erzählen. Eine Strafe in allen diesen Fällen konnte und wollte auch das neue Strafrecht bei nur eingebildeter Verletzung nicht setzen, aber wenigstens für alle Fälle wirklicher Verletzung mußte Abhilfe geschafft werden, wenn sich das Rechtsgefühl des Volkes der neuen Weise beugen sollte. Aber wie? In Rom half man sich durch Erleichterung des Beweises, indem man, auf den klaren Begriff des dolus gestützt, in vollem Umfange bestrafen konnte. Die Germanen besaßen, zumal sie dieser Übergang in einem sehr viel früheren Kulturstadium antraf, den dolus-Begriff in dieser Schärfe und Abstraktion nicht und waren deshalb auf das primitive System der Kasuistik angewiesen; man muß aber sagen, daß sie in dessen Ausbildung an Logik und psychologischer Erkenntnis hinter den Römern nicht allzusehr zurückstehen. Denn ohne den Begriff des dolus als solchen, für den sie nicht einmal eine einheitliche Bezeichnung hatten,[109]) haben sie in den einschlägigen Gesetzen denselben so prägnant charakterisiert, daß trotz des hemmenden rohen Strafsystems sie dem einzelnen Falle, unter scharfer Berücksichtigung des Willensmoments, zu einer viel konkreteren, seiner Eigentümlichkeit entsprechenderen strafrechtlichen Schätzung verhalfen, deren äußerlich rohe Form, Geldsummen von bestimmter Höhe, man nur dem unentwickelten Kulturleben, nicht dem zu Grunde liegenden Gedanken zurechnen darf. Denn es ist zu bedenken, daß die einzelnen Straffummen einen ganz bestimmten Begriff repräsentieren, daß darin eine Charakterisierung der Mißthat als Ungericht, Friedensbruch, Frevel[110]) ausgesprochen war — was ja noch heut, bei verbessertem Strafsystem, das Prinzip und die Idee des § 1 des Reichs-Strafgesetzbuches ist. Und wenn die meisten Rechte auch noch hier den Versuch nur mit einer Buße belegen, die nur als Bekenngeld[111]) des Unrechts galt, so darf es doch nicht unterschätzt werden, daß bei zwei Stämmen, deren Entwickelung eine durchaus selbständige und voneinander unabhängige war, den Normännern auf Island[112]) und den Saalfranken, die Strafe für den Versuch des Mordes schon nach derjenigen der Vollendung bemessen wurde, und zwar bei den Franken schon vor der Zeit der Abfassung ihrer lex, wie die hierin beibehaltene ältere

[109]) Vergl. Wilda, S. 595.
[110]) Wilda, S. 602, 605.
[111]) Wilda, S. 602, 340 ff.
[112]) Wilda, S. 602; vergl. unten § 17 S. 503 Anm. 119.

Buße von 62½ Schillingen,[113]) anstatt der sonst schon eingeführten von 100 Schillingen beweist. Das Vorkommen des neuen[114]) Strafmaßes bei der versuchten Ertränkung zeigt, daß diese Strafbestimmung selbst eine neue war,[115]) daß also die Anwendung dieses Prinzips im Wachsen begriffen war. Dasselbe noch deutlicher zeigt das Gesetz des Longobardenkönigs Rothari, welches[116]) bloße Bereitung oder Besitz[117]) von Gift in der Absicht zu töten mit der vollen Buße, Vergiftung ohne tödlichen Ausgang mit dem halben, Vergiften mit tödlichem Ausgang mit dem ganzen Wehrgeld bestraft; auch hier ist also das Maß der Strafe von dem der Vollendungsstrafe abhängig gemacht, aber noch deutlicher motiviert: si mortuus non fuerit, componat qui venenum dederit medietatem pretii ipsius, ac si eum occidisset. Ist der Schluß denn nun zu kühn, den Wilda gemacht hat, daß hierin die Anerkennung liege, daß der Versuch als Hälfte, als Teil der Vollendung aufgefaßt sei? Selbst John, dem man Übereilung sicher nicht wird vorwerfen können, stellt folgendes freilich übertrieben strenge[118]) Kriterium auf: „es wäre nötig gewesen, die Strafe einer als strafbar erkannten Handlung" (d. h. des auch so schon, wegen der durch das Gift erzeugten Krankheit, strafbaren Versuchs) „aus einer andern strafbaren Handlung" (dem vollendeten Giftmord), „die aber in concreto gar nicht begangen war, abzuleiten — wenn die formelle Behandlungsart der Versuchshandlungen mit unsern heutigen Rechtsanschauungen übereinstimmend hätte werden sollen". — Selbst diese viel zu strenge Bedingung ist erfüllt in obiger longobardischen Bestimmung wie im isländischen und saalfränkischen Recht;[119]) es ist die Strafe der Ver-

---

[113]) l. Sal. 18, l. 19, l. 21, l. W. Vergl. Wilda, S. 601. 602. 58. 417.

[114]) l. Sal. 23, 10. u. 11. W.

[115]) W. S. 602.

[116]) l. Roth. 139. 140. 141.

[117]) venenum temptaverit heißt nur: wer mit Gift „umgeht". Wilda, S. 605 charakterisiert es als „entfernten Versuch" d. h. Vorbereitung.

[118]) John Abd. S. 183. 184, vergl. § 19 S. 512 Anm. 178.

[119]) Wilda identifiziert das isländische Recht ausdrücklich (S. 602 Al. 2) mit dem salischen, insofern sie beide die Versuchsstrafe von der der Vollendung ableiten. Für das fränkische Recht ist dies unbedingt zuzugeben, im isländischen liegt der Bezug der dreijährigen Verbannung zur Friedlosigkeit nicht so klar, doch mag Wilda eine innere Verwandtschaft beider Strafen hierzu veranlaßt haben,

suchshandlung abgeleitet von der der nicht eingetretenen Vollendung. Keinen Zweifel, daß dies bewußt geschehen sei, läßt die prägnante Gegenüberstellung der Grade der Handlung zu, deren wiederholtes Vorkommen bei den wichtigsten Fällen[120]) die Zufälligkeit ausschließt.

Es ist oben versucht worden, nachzuweisen, daß die Form der Kasuistik in den Volksrechten nicht das beweist, was man damit hat beweisen wollen,[121]) nämlich daß nur bestimmte Fälle und ihre Bestrafung im Gesetz aufgezeichnet worden seien; daß vielmehr die kasuistische Form nur — aus juristischer Unreife, wenn man will — gewählt wurde, weil es an einem Namen, an einem abstrakten Begriff des dolus fehlte. Daß aber der Begriff des dolus als solcher konkret in den Worten der leges barbarorum enthalten ist, kann nach dem über die isländische „Graugans", die lex Rotharis und Salica Gesagten wohl nicht bezweifelt werden.

Wenn man auf den Namen des Versuchs Wert legt, so findet sich auch der, indem in einem nordischen Recht[122]) von reatus conaminis die Rede ist. Die Bestrafung der Absicht des unvollendeten Verbrechens, außer und unabhängig von der Buße für die konkurrierende reale Verletzung, zeigt das Westgotenrecht:[123]) pro sola praesumptione (Darlegung des bösen Willens ohne Rücksicht auf den Erfolg[124])) bekommt der Thäter 200 Geißelhiebe oder zahlt 20 solidi — und muß außerdem die Schätzung für die Wunde zahlen; ähnlich bestimmt das burgundische Gesetz[125]).

Es ist nach alledem nicht wohl zu bezweifeln, daß die Volksrechte einen sehr prägnanten Begriff des dolus besitzen, dem eigentlich nichts fehlt als der Name resp. die von diesem involvierte letzte Abstraktion, zu welchem letzten Schritt sie nicht gelangten; daß sie ferner einen bewußten Gegensatz zwischen Versuch und Vollendung besaßen und diesem zum Teil sogar in dem abgeleiteten Strafmaß Ausdruck verliehen.

---

der nachzuspüren hier zu weit geführt haben würde; vergl. auch im Text das Folgende.

[120]) S. am Anfang des Paragraphen die Citate aus der l. Sal. W. S. 601.

[121]) Z. I 165. Was hätte sonst die Vergleichung mit dem römischen Recht für Zweck? Ebenso Luden, dessen Ansicht John S. 140 ff. ausführlich citiert und widerlegt.

[122]) Sunes. 5, 24.

[123]) l. Wisig. 6. 4. 10.

[124]) Wilda S. 603, Anm. 1.

[125]) l. Burg. 37.

Was nun die Stufen des Versuchs anbetrifft, so sind auch hier beim Hochverrat ganz entfernte Vorbereitungshandlungen strafbar.[126] Beim Giftmord fanden wir[127] ebenso den bloßen Besitz von Gift strafbar; der Grund ist oben[128] angedeutet. Bei Mord mit Waffen ist bedroht bald Messerziehen,[129] Schwertzücken,[130] bald der insultus,[131] bald das Schlagen oder Schießen.[132] Die Strafen sind, der Unbeholfenheit des Kompositionssystems gemäß, Geldstrafen von verschiedener Höhe. In manchen Gesetzen finden sich auch Abstufungen nach dem Fortschritt einer verbrecherischen Handlung,[133] doch ist der Zusammenhang ein loser, die Zusammenstellung weist im Gegensatz zu der oben besprochenen Gegenübersetzung von Versuch und Vollendung nicht überall mit Notwendigkeit auf eine bewußte Ableitung der Strafe der einen von der andern Handlung hin, nur freilich, daß hier wie überall ganz klar und bewußt mindestens der Grundsatz hervortritt, daß ein Fortschreiten in der verbrecherischen Handlnng auch eine Erhöhung der Strafe herbeiführt.

## § 18.

### Das Zeitalter der Rechtsbücher.

Bestrafungen unvollendeter Verbrechen nach germanischem Rechtsgrundsatz finden wir auch in den Rechtsbüchern und den Stadt- und Dorfrechten des Mittelalters, von denen Osenbrüggen[134] für die schwäbisch-schweizerischen Zeugnisse das Dominieren der Willensseite mit Recht als Grundzug erklärt, was auch John[135] für die sächsischen, d. h. norddeutschen Quellen anerkennt. Die Zeugnisse des alamannischen Rechts[136] gehen so weit, schon das bloße Zücken einer Waffe, eines Steines der vollendeten Tötung teils ausdrücklich,[137] teils nur durch den gleichen Straf-

[126] Vergl. oben am Anfang des § 17 S. 500.
[127] Vergl. oben § 17 S. 503 ff.
[128] Vergl. oben § 5 S. 469.
[129] Magnus Gulath. M. c. 14.
[130] l. Burg. 37. l. Wisig. 6. 4. 6.
[131] Hakon Gulath. M. c. 41. Sunes. 5. 24. Frost. 3. 17 usw.
[132] Hakon Gulath. M. c. 41. l. Bajuv. 3. 6.
[133] König Aelfreds weltl. Ges. c. 11. l. Alam. 58.
[134] A. S. S. 151.
[135] S. 186.
[136] Osenbrüggen, A. S. 144—151.
[137] Dorfordnung von Bonstetten § 3.

satz[138]) gleichzustellen, also Fälle, in denen heutzutage wegen des durch das Nichtwerfen bewiesenen Rücktritts zweifelsohne Straflosigkeit zugebilligt werden müßte; andre Stellen drohen für das Zücken wenigstens hohe Buße an.[139]) Auch für den Fehlwurf kommt gleiche Buße wie für Tötung vor[140]) und ist merkwürdigerweise daneben für einen Wurf, der trifft, nur die dem Erfolg entsprechende Wundbuße angesetzt; ja in der oben erwähnten Dorfordnung von Bonstetten ist letztere neben der Todbuße für bloßes Zücken angedroht.

Osenbrüggen[141]) erklärt mit Recht diese Auffassung für extrem, welche „den frevelhaften Willen, der nur die Hand durchzuckt, schon in seiner ersten Manifestation ergreift und das ganze Bild des möglichen Schadens bis zum äußersten Punkte verfolgt, um daran die Verantwortlichkeit für das möglichste Äußerste zu knüpfen". Aber wenn es immerhin extrem ist, diese Verantwortung daran zu knüpfen, so bleibt doch das feststehend, daß die betreffenden Gesetze bereits fähig waren, den Begriff des nur gewollten Verbrechens aus der geschehenen That, und die Strafe der letztern aus der des erstern abzuleiten, wie John es als Kriterium bewußten Versuchsbegriffs verlangt;[142]) daß sie dann in extremer und roher Weise die Strafe nicht geringer, sondern gleich hoch wie die der Vollendung ansetzen, kommt nicht zur Sache. Auch eine schon aus der Karolingerzeit[143]) datierende Bestimmung des Schwabenspiegels[144]) über versuchte Verwundung straft diese wie die vollendete. Weniger klar liegen die übrigen Zeugnisse. Ein Fall des versuchten Diebstahls, der wie der vollendete mit Henken bestraft wird, verdankt diese Strafe nur dem Umstande, daß der Beweis durch Ergreifung auf frischer That erleichtert wurde.[145]) Die sonstigen Fälle[146]) setzen für das bloße Zücken der Waffe eine Buße, die jedoch des Bezuges auf die Vollendungsstrafe ermangelt. Hier wie überall ist aber daneben,

---

[138]) Offnung von Kyburg § 16.

[139]) Osenbrüggen A. S. S. 147 Anm. 5.

[140]) Ordnung des Dinghofes zu Muttenz § 7.

[141]) A. S. S. 148.

[142]) John S. 183. 184.

[143]) 2. Alam. Karoli 75.

[144]) Schwsp. G. 277. L. 326. W. 276.

[145]) Osenbrüggen A. S. S. 151.

[146]) Schwsp. 80 (W. 80. 98) Geschworener Brief von Luzern ao. 1252. Offnung von Tablatt; vergl. Osenbrüggen, A. S. S. 149.

in unmittelbarer Gegenüberstellung, für den Fall, daß wirklich Schaden angerichtet ist, die bestimmte landesübliche Buße angedroht je nach Schwere der Verletzung. Und diese Bestimmtheit, sobald man einen greifbaren Schaden hat, und das Schwanken, sobald dieser nicht vorliegt, zeigt ganz deutlich, daß man den Gegensatz und die Beziehungen beider Fälle aufeinander wohl verstanden hat, daß man sich auch der Notwendigkeit, selbst ohne konkreten Schaden zu strafen, wohl bewußt war, sobald sich die böse Absicht, hier im Waffenzücken, dort im Erbrechen des Schlosses manifestiert hatte, daß man aber sich über die Höhe der Strafe in Verlegenheit befand, aus der man sich bald geschickter, bald ungeschickter herauszuwinden suchte. Diese Verlegenheit ist geeignet, die Tendenz, den frevelhaften Willen streng zu strafen, nicht zu verhehlen, sondern vielmehr aufzudecken. Denn sobald man, wegen des klaren Beweises, dem Thäter beikommen kann, sehen wir, daß man ohne Gnade sogar den Henker in Thätigkeit setzt. Ohne zu weit zu gehen, wird man also schließen dürfen: die Strafbarkeit des unvollendeten Verbrechens in sehr weiter innerer Ausdehnung ist der Thatsache nach vorhanden; die Beziehung des Versuchs auf die Vollendung und die Korrelation der Strafen beider ist in manchen Rechten aber noch nicht durchgängig anerkannt und der Begriff als solcher mit besonderm Namen noch nicht abstrahiert.

Die Betrachtung der norddeutschen Rechtsbücher und Statuten führt nicht zu einem so weiten Resultat einer Übertragung der Vollendungsstrafe auf den Versuch, wie in der Bonstettener Dorfordnung; und überhaupt, einer so deutlichen Erklärung, die Strafbarkeit des Versuchs aus der der Vollendung herzuleiten, wie im alamannischen Recht, begegnen wir hier nicht. Die Strafen treten selbständiger und als für selbständige Vergehen gesetzt auf: natürlich ist die faktische Strafbarkeit von Versuchs- und Vorbereitungshandlungen im heutigen Sinne, wie Schwertzücken,[147]) Tragen[148]) und Besitz von Waffen[149]) und Ansammeln von fremder Mannschaft[150]), Pläne gegen die Obrigkeit,[151]) Hochverrat[152]) usw. bereits

[147]) Nordhäuser Weisthümer, vgl. John S. 154., Ssp. 1. 2, 4. 1, 62, 2; Gosl. Statuten S 347, Z. 30. Verm. Ssp. 4, 35, 1.

[148]) Friderici I const. de pace tenenda; vgl. John S. 155.

[149]) Dithmarsches Recht ao. 1539, Art. 244.

[150]) s. Anm. 149.

[151]) Magdeburger Fragen I, 1, 19; Lübsch. Recht 2, 202.

[152]) Ssp. 2, 1.

vorhanden. — John gibt für die meisten derselben zu, daß die frevelhafte Absicht, auch ohne Erfolg, bestraft werde; bei einigen Fällen aber sperrt er sich selbst gegen diese Annahme, obwohl doch z. B. bei dem Ansammeln landfremder Soldknechte, die ausdrücklich als bewehrt bezeichnet werden, nicht von einer Möglichkeit, sondern von einer Gewißheit und Absichtlichkeit künftiger Gewaltthaten geredet werden muß. Ebenso ist es doch nicht wohl zulässig, bei der Bestimmung der constitutio de pace tenenda (also gegen Gewaltthätigkeiten): daß einem rusticus (einem Landmanne, der doch sicher nicht zum Scherz zu Waffen greift) Waffen, die er trägt, abzunehmen seien — bei diesem Satz in Frage zu stellen oder ganz abzuleugnen, daß mit Rücksicht auf künftige Gewaltthaten die Strafmaßregel angeordnet sei[153]). Daß das Schwertzücken neben seinem Auftreten als Versuchshandlung auch als delictum sui generis, als Drohung vorkommen kann und wirklich vorkommt,[154]) beweist doch nichts gegen die andern Quellenstellen, die sich durch Zusätze, wie „auf eines Mannes Schaden" und dergl. unzweifelhaft als Versuche charakterisieren. Noch weniger ist aber einzusehen, warum John mit so großer Peinlichkeit betont, daß die Strafe mit Rücksicht auf das zu vollendende Verbrechen abgemessen und aus dessen Strafmaß abgeleitet sein müsse, wenn vom Bewußtsein eines Versuchsbegriffes die Rede sein solle[155]). Diese Bedingung, die wir bereits oben[156]) als viel zu streng bezeichneten, beruht auf einem so modernen Gedanken, daß seine Einführung in die Rechtsperiode der Volksbücher fast den Charakter des Anachronismus trägt. Denn selbst die Carolina, die doch einen bei weitem bewußtern, ja einen vollbewußten und benannten Versuchsbegriff besitzt, würde sich eines solchen nicht rühmen können, wenn man Johns Anforderungen gelten ließe. Darüber aber, daß das Meisterwerk Schwartzenbergs gerade den Vollbesitz des wertvollen Versuchsbegriffes hat, ist kein Zweifel jemals laut geworden, und auch John legt jenen Maßstab nicht an dasselbe an; wenn sich also unten[157]) ergeben wird, daß seine Kriterien der Carolina widersprechen, so darf die ganze Bedingung als überstreng verworfen

[153]) John, Ndd. S. 153.

[154]) Magdeburger Fragen I. 1, 19.

[155]) John, Ndd. S. 159. 183. 184.

[156]) Vergl. § 17 S. 503.

[157]) Vergl. § 18 S. 509 und § 19 S. 512 und Anm. 178.

werden und wird dadurch der größte Teil[158]) der angeführten Beispiele sich als bewußte Versuchsbestrafungen charakterisieren[159]) — bewußte in dem Sinne, daß sie als unvollendete Realisierung einer verbrecherischen Absicht zur Strafe, gleichviel zu welcher, gezogen werden. Denn, um nur dies vorwegzunehmen, die Carolina enthält über ein Verhältnis der Strafe des Versuchs zu der der Vollendung nichts weiter, als daß dieselbe Kategorie der Strafen, die peinlichen, zur Anwendung kommen sollen, und dies Erfordernis finden wir z. B. schon in der Bestimmung des Bremischen Rechts[160]), wonach das Messerzücken mit Strafe an Haut und Haar, die Verwundung mit Leibes-, die Tötung mit Lebensstrafe geahndet wird, also allemal peinliche Strafe verhängt wird. Den Grad der Strafe und die engere Strafart stellt die Carolina frei; daß vor diesem systematischen Gesetze die Proportion der Versuchs- und Vollendungsstrafe noch weniger streng bestimmt wurde, ist erklärlich.

## § 19.
## Die Constitutio Criminalis Carolina.

In der Bamberger Gerichtsordnung, Art. 204, und kurz darauf unverändert in Kaiser Karls V. peinlicher Gerichtsordnung, Art. 178, aufgenommen, tritt zum ersten Male der vollbewußte, selbständig benannte, allgemein anwendbare Versuchsbegriff mit eignem Strafmaß auf. Die natürliche Folge ist, daß in dem Gesetz die Kasuistik[161]) so gut wie ganz[162]) aufhört und daß sich demgemäß

[158]) Ausnahme ist z. B. die offenbar selbständige Drohung in Magdeburger Fragen I. 1, 19; vergl. oben S. 507 Anm. 151.

[159]) So besonders auch die „Not“ und die „Lage“ (John, Ndd. S. 173 bis 182), zwei im norddeutschen Recht sehr entwickelte Verbrechensbegriffe, die sehr selbständig auftreten, aber trotzdem nichts sind als Zusammenfassungen gewisser Arten von Angriffshandlungen; die Not umfaßt die Angriffe gegen die Person, diejenigen gegen die weibliche Ehre mitinbegriffen, und die Lage alle durch Auflauern qualifizierten (dadurch als prämeditiert bewiesenen) Mord- und Raubversuche in ziemlich weiter innerer Ausdehnung und mit peinlicher Strafe. Daß auch die „Heimsuchung“ hierher gehöre, bestreitet John, Ndd. S. 173 im Verein mit Osenbrüggen gegen Köstlins unbewiesene Behauptung; dagegen dürfte Johns Ansicht über den Friedebruch wohl nach Obigem zu modifizieren sein.

[160]) Antiqua 1303; vergl. John, S. 163. 164.

[161]) Einige scheinbare Ausnahmen stimmen mit dem Prinzip des Art. 178 ganz überein; vergl. Z. I S. 174. 175.

[162]) Unbedeutende Ausnahmen sind Art. 119. 172. 173.

die Erörterung auf eine Interpretation der einen maßgebenden Gesetzesnorm zu beschränken hat.

Definiert ist die „underſtandene Miſſethatt" ſo[163]): „item ſo ſich jemandt eyner miſſethatt mit etlichen[164]) ſcheinlichen werken, die zu volnbringung der miſſethatt dienſtlich ſein mögen, underſteht, unnd doch ann volnbringung derſelben miſſethat durch andere mittel, wider ſeinen Willen, verhindert würde, ſolcher böſer will, darauß etlich werck, als obſteht volgen, iſt peinlich zu ſtraffen, Aber inn eynen fall herter dann in dem andern, angeſehen gelegenheit und geſtalt der ſach, darumb ſollen ſolcher ſtraff halben die urtheyler, wie hernach ſteht, radts pflegen, wie die an leib oder leben zu thun gebürt."

Strafgrund iſt alſo ausdrücklich der Wille, aus dem ſcheinliche Werke folgen, und zwar muß ſowohl der Wille als auch die ſcheinlichen Werke das zu vollbringende Werk fördern. Eine weitergehende Bedeutung als dieſe[165]) hat das Wort „dienſtlich" nicht, insbeſondere iſt die Bedeutung „welche das Verbrechen unmittelbar ausführen ſollen" erſt künſtlich hineininterpretiert worden, um die Norm mit der italieniſchen Praxis, die nur den conatus perfectus beſtrafen wollte, in Einklang zu bringen. Daß hierzu ebenſowenig Berechtigung vorliegt, wie dazu, in dem Worte „ſcheinliche Werke" mehr als „manifesta, probabilia opera s. actiones"[166]) zu finden — wie man darin auch die ganze italieniſche Anſicht[167]) hat finden wollen — wird dadurch nicht entkräftet, daß ſchon die Zeitgenoſſen zum Teil, wie Georg Remus in ſeiner Paraphraſe,[168]) die Anſichten der italieniſchen Rechtslehrer einfach und ohne jede Rechtfertigung in den Text der Carolina hineintrugen. Denn ein getreuer Überſetzer wie Gobler bringt von Remus' willkürlichen Zuſätzen und ungehörigen Beiſpielen nichts, und das Vorhandenſein der letztern beweiſt nur, was freilich niemand bezweifelt, daß

[163]) C. C. C. 178.

[164]) Die Lesart „ehrlich" iſt ein Druckfehler und entbehrt jeder Begründung; vergl. Carpzov, Pract. I qu. 2 obs. 4; Boehmer, Med. art. 178 § 4.

[165]) Gobler überſetzt: factis ad effectum seu completionem maleficii conducentibus; vergl. Z. I S. 224.

[166]) Gobler: apparentibus factis; vgl. auch Z. I S. 13.

[167]) Vergl. oben § 16 S. 495 ff.

[168]) Derſelbe ſchreibt: si quis non extrinsecis tantum et remotis factis, ut adparatu telorum, veneni mali praeparatione etc. sed proximis quae ad perfectionem criminis pertingunt, maleficium designare conetur.

Remus und Genossen sehr tief in den Anschauungen der Doktoren befangen waren, und daß sie ferner in der Kunst des Interpretierens sich jener „Munterkeit" befleißigten, die Goethe den Mephisto so sehr empfehlen läßt. Wenn Zachariae[169]) daraus den Beweis entnehmen will, daß die Carolina ganz auf dem Boden der italienischen Praxis erwachsen sei und deren Lehren vollständig übernommen habe, worin sich ihm auch, allerdings' reservierter, Koestlin[170]) anschließt (der aber doch gleich darauf Abweichungen anerkennt, ebenso wie Haelschner[171])), so ist dies eine natürliche Folge davon, daß sie das deutsche Recht des Mittelalters ganz oder so gut wie ganz ignorieren resp. ihm Grundsätze zuschreiben, die es nie[172]) besessen hat. Denn aus dieser wahren Grundlage der Schwartzenbergschen Arbeit ergibt sich,[173]) daß dem deutschen Recht ein verbrecherischer Wille, der durch beweiskräftige Handlungen sich bethätigt hat, vollständig zur Bestrafung genügte; und nur diesen langgeübten Brauch in feste Worte gefaßt und allgemeingültig gemacht zu haben, ist Schwartzenbergs Verdienst, welches dadurch nicht geringer wird, daß noch lange nach ihm die besten Köpfe von den gleißenden Distinktionen und Subdistinktionen der Italiener sich blenden ließen, da er dadurch nur um so genialer über seiner Zeit stehend erscheint.

Gegen Mittermaier[174]), der noch speziell aus Art. 37 der C.C.C. herleiten will, daß der Giftkauf, also eine Vorbereitungshandlung, als bloßes indicium betrachtet und nicht gestraft worden sei, ist zu sagen, daß der zweite Fall des Artikels zeigt, daß schon blos das Kaufen von Gift genügt, um die Folter zur Anwendung zu bringen, resp. überhaupt ein Verfahren einzuleiten; und wozu das, wenn nicht um festzustellen, ob der Verdächtige das Gift zu unschuldigen Zwecken brauchen will — in welchem Fall er nach dem ersten Teil des Artikels straflos ist — oder zu verbrecherischen — weil dann die Strafe eintritt. Denn wären beide Fälle straflos, wozu die Untersuchung? — Wie ferner aus Art. 130 ein Unterschied zwischen Versuch und Vollendung je nach dem Erfolg

[169]) Z. I S. 225.
[170]) S. I S. 219.
[171]) S. S. 177.
[172]) Vergl. oben § 17 S. 500 ff.
[173]) John, Ndd. S. 183.
[174]) N. Arch. I 168, II 615, IV 20.

deduziert werden soll[175]), ist unerfindlich, da dort ausdrücklich Beschädigung an Leib oder Leben gleichgestellt ist, weil ersteres nicht als Versuch galt; und wenn man selbst, wozu aber kein zwingender Grund vorliegt, mit Carpzov[176]), wie Zachariae[177]) will, statt „Leib oder Leben" „Leib und Leben" lesen will, so besagte die bloße Hervorhebung auch eines geringeren möglichen Erfolges hier wie in Art. 109 und 132 doch noch nicht, daß nicht dennoch das allgemeine Prinzip des Art. 178 kumulativ zur Anwendung komme.

Auch was die Strafe des Versuchs anbetrifft, so ist in der P.G.O. keine ganz feste Vorschrift darüber enthalten, daß dieselbe geringer sein müsse als die der Vollendung; das einzige, was gesagt wird, ist: daß peinlich gestraft werden solle, und welche Dehnbarkeit diese Bestimmung hat, lehrt die Carolina selbst in Art. 104 und 105. Daß in einem Fall härter als in dem andern zu strafen sei, ist eine Anweisung, die die Freiheit des Richters in nichts beschränkt, da es ausdrücklich in Ansehung der ganzen Sachlage, sämtlicher mildernder und erschwerender Umstände geschehen soll, nicht etwa einseitig nach dem Stadium, bis zu welchem die Handlung fortgeschrittten ist. Denn davon steht kein Wort darin. Das einzige, was die Vorschrift „angesehen Gelegenheit oder Gestalt der Sache" jedem Richter sagen mußte, ist, daß er unter diesen Umständen auch die Natur des beabsichtigten Verbrechens als obenanstehend zu berücksichtigen habe, so daß eine gewisse Beziehung der Strafen untereinander stattfinden müsse, so z. B., daß die Versuchsstrafe die der Vollendung nicht überschreiten dürfe.[178]) Ein näheres Abhängigkeitsverhältnis, geschweige denn eine Proportion, wie wir sie heute kennen, ist nirgend bestimmt und wäre bei dem unbeholfenen Strafsystem auch schwer zu bestimmen gewesen; es mußte der Fall nach bestem Wissen und Gewissen entschieden werden. Daß in praxi, zumal unter dem thatsächlich mächtigen Einfluß der italienischen Doktrin,[179]) eine geringere Bestrafung, wie

---

[175]) Z. I S. 122.

[176]) Pract. q. 22 u. 42.

[177]) Z. II S. 175.

[178]) Auf diese winzige Beschränkung sind Johns oben § 17 S. 503 erwähnte übermäßige Bedingungen zu reduzieren.

[179]) Auf diese und ihre generalis consuetudo totius mundi berufen sich auch die deutschen Kriminalisten für die geringere Strafbarkeit des Versuchs, nicht auf die Carolina; vergl. Wächter, Strafrecht I § 85 Anm. 67 S. 141.

ja auch im germanischen Recht, durchaus die Regel war, soll garnicht geleugnet werden; daß aber auch Entscheidungen möglich gewesen wären, die, ohne sich vom Rechte zu entfernen, den Versuch mit der ordentlichen Strafe des vollendeten Verbrechens geahndet hätten, ist aufrecht zu erhalten.

Stufen innerhalb des neugefundenen Versuchsbegriffs kennt die Carolina, das letzte gemeinrechtliche Strafgesetz, wie wir sahen, nicht und ist damit auch eine Entscheidung, vom Jahre 1835,[180]) welche das Erfordernis eines Anfangs der Ausführung als dem gemeinen Recht fremd bezeichnet, in Übereinstimmung, sowenig sie der Rechtsanschauung der Zeitgenossen auch entsprochen haben mag.

Es war nicht nötig, der Carolina die Ansichten und Begriffe der Glosse zu imputieren, wie dies schon Remus und noch Zachariae versucht haben, um die Aufnahme, die dieselben im Rechtsbewußtsein und Gerichtsgebrauch ihrer Zeiten fanden, zu erklären und zu rechtfertigen. Denn formell hatte ja die P.G.O. jenen verhängnisvollen Mangel aller Reichsgesetze, daß sie „Churfürsten, Fürsten und Stenden an jren alten wohlerbrachten rechtmäßigen vnnd billichen gebreuchen nichts benommen haben“[181]) wollte — also konnte ein älterer Rechtssatz immer, und ein neugeschaffener erst recht, ihr derogieren, und materiell überließ sie dem Richter ja ausdrücklich, ganz nach bestem Wissen und Gewissen zu urteilen[182]).

## § 20.
### Das Reichsstrafgesetzbuch.

Übereinstimmend wird in sämtlichen diese Materie behandelnden Lehrbüchern als nächster Schritt in der Entwickelung des Versuchsbegriffs, ohne spezielle Prüfung der Art seiner Entstehung das französische Gesetz vom 22. prairial des Jahres IV der Republik angeführt. Dieses bestimmt: Toute tentative de crime, manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution, sera punie comme le crime même, si elle n'a été suspendue que par des circonstances fortuites, indépendantes de la volonté du prévenu.

---

[180]) Vergl. Z. I S. 222, Anm. 8.
[181]) Ende der Vorrede der C. C. C.
[182]) C. C. C. Art. 219.

Mit der Änderung[183]), die schon der Code pénal der napoleonischen Gesetzgebung Art. II einführte, daß nämlich die Worte suivie de im Text wegzulassen sind, ist diese Bestimmung des Anfangspunktes der Strafbarkeit mit einer Einstimmigkeit[184]) von allen deutschen Ländern und Ländchen aufgenommen worden, die es fast selbstverständlich erscheinen läßt, daß auch das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich dieselbe rezipierte. Eine letzte redaktionelle Verbesserung[185]) nahm das Strafgesetzbuch[186]) vor, indem es die begrifflich unwesentliche[187]) Bestimmung über freiwilligen Rücktritt[188]) aus der Definition[189]) entfernt hat. Die Strafe des Versuchs war schon in den meisten Partikulargesetzen geringer als die der Vollendung, und hat demgemäß das Reichsgesetz die französische, von Preußen 1851 adoptierte gleiche Strafbarkeit des Versuchs verworfen; ebenso hat es keine der weitern Stufen des Versuchs, conatus perfectus und dergl., sowie keine der noch immer streitig gebliebenen, sehr mit Unrecht in die Gesetzgebung der deutschen Staaten eingedrungenen Fragen nach der Tauglichkeit der Mittel, nach dem Vorkommen, resp. der Anwendbarkeit des Versuchsbegriffs bei den einzelnen Arten von Strafthaten aufgenommen, indem es für die letztere Frage allerdings die um nichts bessere[190]) französische Bestimmung über den Versuch der Vergehen wiederholte.

Nachdem nun oben gezeigt worden ist, daß die neue Fassung der Strafbestimmung für versuchte Verbrechen die Auffassung gezeitigt hat, als sei eine begriffliche Verschiebung der Grenze der Strafbarkeit damit beabsichtigt, ist es geboten, der Entstehung dieser neuen Fassung so genau als möglich nachzuspüren und zu kontrollieren, ob solche Absicht bei der ersten Redaktion der neuen

---

[183]) Ch.-H. II S. 9 ignorieren sie ganz.

[184]) Ausnahmen waren anfangs Bayern und Oldenburg, die auch die Vorbereitungshandlungen als „entfernten Versuch" mitstraften.

[185]) Binding, J. E. hält es mit Unrecht für eine Verschlimmbesserung (sic!); vergl. oben § 7 S. 473 Anm. 48.

[186]) Genauer schon der Entwurf II § 41 u. 43.

[187]) s. oben § 7 S. 474.

[188]) R.St.G.B. § 45.

[189]) R.St.G.B. § 43.

[190]) Vergl. Binding, Kritik zum Juli-Entwurf, S. 80—83, dessen Tadel über die Inkonsequenz der Auswahl auch im Versuch zu strafender Vergehen ebenso berechtigt ist wie der über die besondere Versuchsnorm der Vergehen überhaupt.

Form vorgewaltet hat; aus dieser Untersuchung müßte sich dann ja auch ergeben, welches das oben [191]) vergeblich gesuchte Prinzip der gedachten Redaktion für die Scheidung der Versuchs- und Vorbereitungshandlungen gewesen ist. Das Resultat dieser Untersuchung wird dahin ausfallen, daß die Umbildung des Begriffes der Carolina in die des Gesetzes vom 22. Prairial IV aktenmäßig nachweisbar so schrittweise, aus so unbedeutenden einzelnen redaktionellen Umformungen nach und nach entstanden ist, daß die Möglichkeit einer bewußten und absichtlichen Umgestaltung des Begriffes absolut keinen Raum findet.

## § 21.
## Die Entstehung des Gesetzes vom 22. Prairial an IV.

Das Gesetz vom 22. Prairial des Jahres IV ist eine Novelle zum Code pénal vom $\frac{\text{25. September}}{\text{6. Oktober}}$ 1791. Dieses Gesetzbuch enthielt noch keine generelle Strafbestimmung für Versuch, sondern verordnete nur beim Mord und Giftmord die Strafe des vollendeten Verbrechens auch für den Versuch in bestimmten genau angegebenen Einzelfällen. Der Mord, wenn auch unvollendet, wird bestraft mit der im Artikel 11 bestimmten Strafe, wenn der in der Absicht zu töten erfolgte Angriff ausgeführt ist.[192]) Tötung durch Gift, wenn auch unvollendet, wird bestraft mit der im Artikel 12 bestimmten Strafe, wenn die Vergiftung ausgeführt ist, oder wenn das Gift vorgesetzt oder vermischt worden ist mit Speisen oder Getränken, die speziell zum Gebrauche, sei es der Person, gegen die der verbrecherische Plan sich richtete, sei es einer ganzen Familie, Gesellschaft oder Bewohnerschaft eines und desselben Hauses, sei es des Publikums, bestimmt sind.[193]) Wenn indessen vor der Ausführung der Vergiftung, oder ehe die Vergiftung der Speisen und Getränke entdeckt worden ist, der Vergifter die Ausführung des Verbrechens anhält, sei es durch Beseitigung der gedachten Speisen oder Getränke, sei es, indem er deren Benutzung verhindert, so wird der

---

[191]) S. S. 53.

[192]) Loi a. 1324; Code Pénal. Donnée à Paris le 6 octobre 1791; décret de l'Assemblée Nationale du 25 septembre 1791. Titre II. Première section. Art. XIII.

[193]) ibid. Art. XV.

Angeklagte freigesprochen.[194]) Vorher hatte schon das Edikt Ludwigs XIV vom Juli 1682 art. 5, nur minder kasuistisch, verordnet: Diejenigen, welche überführt werden, dem Leben jemandes mittels Giftmischerei und Gift nachgestellt zu haben, derart, daß es nicht an ihnen gelegen hat, daß dieses Verbrechen nicht vollendet worden, werden mit Tode bestraft.

Als nun durch die Revolution die Gerichtspflege an Bürgerausschüsse übertragen wurde, standen diese den häufig vorkommenden Fällen von unterbrochenen Einbruchsdiebstählen und dergl. ohne anwendbare Gesetzesnorm gegenüber und sandten deshalb Botschaft über Botschaft an die gesetzgebende Versammlung, um Abhilfe schaffen zu lassen.[195]) Am 5. Floréal des Jahres IV wurde denn auch von der zu diesem Zwecke eingesetzten Kommission im Rate der Fünfhundert Bericht erstattet und am 14. prairial daselbst das Gesetz angenommen,[196]) das am 22. ejusdem sanktioniert und publiziert wurde. Der Bericht des Herrn Emmanuel Pastoret enthält zwar eine Reihe rein rhetorischer Ausführungen, es ist aber seine vollständige Wiedergabe einesteils zum vollen Erweise des oben aufgestellten negativen Beweisthemas nicht zu

[194]) ibid. Art. XVI.

[195]) Procès verbaux de l'Assemblée Nationale du 10/4, 17/5, 22/5, 23/5, 25/5, 21/8 de l'an 1792, l'an quatrième de la liberté.

[196]) Procès verbaux de l'Assemblée Nationale p. 239:

Du 14 prairial, an quatrième de la République française une et indivisible. — Présidence de Defermon: Un membre au nom de la commission chargée d'examiner le message du Directoire exécutif sur les tentatives de crimes, soumet à la discussion le project de résolution présenté à ce sujet par la commission. Il est discuté et mis aux voix, et adopté dans ces termes:

„Le conseil des Cinq-Cents, considérant, que le code pénal ne prononce aucune peine contre les tentatives du vol, de l'incendie et des antres crimes, à l'exception de l'assassinat et de l'empoisonnement;

„Considérant que l'impunité enhardit et multiplie les coupables;

„Déclare qn'il y a urgence.

„Le Conseil des Cinq-Cents, après avoir déclaré l'urgence, résout.

Article premier. Toute tentative de crime, manifestée par des actes extérieurs, et suivie d'un commencement d'exécution, sera punie comme le crime même, si elle n'a été suspendue que par des circonstances fortuites, indépendantes de la volonté du prévenu.

II. La présente résolution sera imprimée; elle sera portée au Conseil des Anciens par un messager d'état."

umgehen, anderenteils sind diese Materialien, obwohl im Druck in der gesetzgebenden Versammlung verteilt, doch nicht so allgemein zugänglich, daß ihr Wiederabdruck in der Fußnote[197]) nicht willkommen sein möchte.

[197]) Corps Législatif. — Conseil des Cinq-Cents. — Rapport fait par Emm. Pastoret. — Sur les tentatives de crimes. — Séance du 5. Floréal an IVe.

Représentans du Peuple,

Un message du Directoire exécutif vous demande sur les tentatives de vol une loi pénale, un autre message en demande une sur les tentatives d'incendie. Déjà, le 12 avril 1793, la Convention nationale avoit chargé son comité de législation de lui présenter la première de ces lois: plus anciennement, un comité semblable avoit reçu la même mission du Corps législatif; et il commençoit de la remplir, quand les évènements politiques absorbèrent l'attention et les travaux de l'Assemblée nationale.

Cependant, l'impunité enhardit le crime: il est temps que le glaive des lois le puisse atteindre.

Des hommes sont trouvés dans une maison qui n'est pas la leur, ayant de fausses clés; d'autres sont entrés la nuit, par une échelle encore suspendue, dans ma cour, dans mon jardin, et on les y découvre, munis d'instrumens dont ils commençoient à faire usage, pour ouvrir une porte, pour briser la serrure d'une fenêtre; d'autres s'introduisent, furtivement et armés, dans une chambre, ils y sont cachés derrière un meuble, dans une armoire, sous un lit; d'autres ont commençé une effraction; aucun d'eux n'a dérobé: ces divers délits, plus ou moins avancés, échapperont-ils tous à la punition des lois, parceque le coupable n'aura pas eu le temps de cousommer entièrement son crime?

D'autres hommes encore (je pourrais citer une foule de cas: je prends celui du message du directoire exécutif) s'introduisent, la nuit, dans une propriété nationale, dans la maison commune du lieu qu'ils habitent, pour y brûler les papiers publics qu'elle renferme. Ils ont avec eux tous les moyens, tous les instrumens de l'incendie: déjà le feu va s'allumer, on surprend les auteurs, on les arrête; seront ils pareillement impunis?

Le comité de l'Assemblée législative pensa que le même châtiment doit frapper le crime tenté et le crime accompli. Trois raisons principales déterminèrent la décision.

1o Le code pénal punit la tentative du meurtre et du poison comme l'empoisonnement et le meurtre.

2o Les complices d'un attentat sont toujours punis comme les auteurs.

3o Il est naturel de supposer que si le crime n'a pas été consommé, c'est que l'accusé ne l'a pas pu; il en a montré bien évidemment la volonté.

Le comité de législation proposait néanmoins qu'il fût permis d'acquitter le prévenu, quand la tentative, quoique suivie d'un commencement d'exécution, auroit été arrêtée par l'effet de son repentir.

Der Gedankengang des Berichts ist folgender: Nach einer kurzen Einleitung über die Geschichte des Antrages geht er zum Beweise der Notwendigkeit desselben über; sodann werden die

Malgré une exception si équitable, cette opinion présente d'abord une apparence de confusion et d'injustice: on est porté du moins à en blâmer la rigueur. Un examen approfondi lui devient bientôt plus favorable.

Tant qu'il ne s'agit que d'un dessein conçu et médité silencieusement dans la tête du coupable, la loi doit s'arrêter sans doute: il est trop évident que la pensée n'est qu'un rapport de l'homme à Dieu. Aussi, la morale venant à l'appui d'une législation impuissante, a-t-elle proclamé cette idée sublime, que le coeur du méchant est toujours ouvert devant les yeux de l'Eternel, qui réserve au crime échappé à la vengeance des lois l'immortalité d'une vengeance plus terrible.

Punir le dessein d'un crime, quand aucun acte extérieur n'a manifesté la volonté de le commettre, c'est ressembler à ce roi de Syracuse, qui fit donner la mort à un de ses sujets pour avoir, disoit-on, rêvé qu'il la donnoit lui-même au tyran.

Le code criminel des Anglais, ordinairement si humain et si juste, n'est-il pas également souillé par un statut de Richard II, qui ose punir comme crime de lèse-majesté le dessein de détrôner le roi, quoique aucun signe extérieur n'en ait manifesté la pensée?

Ce ne fut pas ainsi que se conduisirent les législateurs des Romains. Sans doute, quand Rome, veuve de la gloire et de la liberté, se fut complaisamment prosternée devant un maître absolu, une pensée, un songe, le silence même devinrent des motifs d'accusation contre tous ceux, dont le despote redoutoit la vertueuse énergie; mais d'autres principes étoient en vigueur aux jours où la patrie de Caton et de Brutus se montroit digne encore d'être la capitale du monde. Si le crime néanmoins avoit commencé, la loi ne le couvroit pas d'une indulgence funeste. Le dessein alors s'étoit manifesté par une action, l'action était punie. Même en voulant considérer l'issue d'un attentat, le législateur disoit: Celui qui tue, et celui qui s'arme pour tuer, méritent le même châtiment.

Dans un code publié avant la révolution française, code où la philosophie pouvoit déjà s'applaudir d'avoir fait triompher quelquefois les droits de l'humanité, je lis aussi ces paroles remarquables*): „Quoique la pensée et un mauvais dessein intérieur seuls et sans effet, ne soient point des délits criminels, cependant il n'est point nécessaire, pourque le délit soit constaté, que la mauvaise action ait été effectivement exécutée. La tentative d'une mauvaise action est déjà un délit criminel par elle-même, aussitôtque l'homme mal intentioné s'est disposé à la commettre effectivement, et qu'il a découvert son dessein par des actions et des marques extérieures.“ Mais pourquoi vais-je chercher dans d'autres codes des exemples étrangers? Le nôtre même a consacré ce principe. „L'assassinat, dit l'article 13 de la première section du second titre, quoique non

*) Code de Joseph II, chapitre I art. 9.

Gründe der gleichhohen Bestrafung von Versuch und Vollendung und das Korrektiv der Straflosigkeit freiwilligen Rücktritts behandelt. Von den Gründen interessiert der erste, die Berufung auf

consommé, sera puni de la peine portée en l'article 11 (la mort), lorsque l'attaque à dessein de tuer aura été effectuée. L'article 15 dit aussi: „L'homicide par poison, quoique non consommé, sera puni de la peine portée en l'article 12 (la mort) lorsque l'empoisonnement aura été effectué, où lorsque le poison aura été présenté, ou mêlé avec des alimens ou brenvages spécialement destinés, soit à l'usage de la personne contre laquelle ledit attentat anra été dirigé, soit à l'usage de toute une famille, société ou habitans d'une maison, soit à l'usage du public." „Si toutefois, dit l'article suivant, avant l'empoisonnement effectué, ou avant que l'empoisonnement des alimens et breuvages ait été découvert, l'empoisonneur arrêtoit l'exécution du crime, soit en supprimant les dits alimens ou breuvages, soit en empêchant qu'on en fasse usage, l'accusé sera acquitté."

Pouvons-nous appliquer au vol, à l'incendie, aux autres crimes, les dispositions sur l'homicide et l'empoisonnement? Le code pénal prononce quatre années de fer contre „quiquonque sera convaincu d'avoir verbalement, ou par écrits anonymes ou signés, menacé d'incendier la propriété d'autrui, quoique les dites menaces n'aient pas été réalisées" (titre 2, section 2 § 34). Si une punition grave est infligée à de simples menaces, qui ne sont souvent que l'expression mobile de la colère, qui ôtent à l'accomplissement du crime une partie de sa certitude et de son danger, par cela même qu'elles avertissent du projet et redoublent la surveillance, à combien plus forte raison devons nous être sévères envers un attentat dont l'exécution commencée n'a été suspendue, au moment où le coupable s'y livroit, que par une force entièrement indépendante de lui?

Le code pénal aussi regarde toujours comme complice et frappe toujours d'une peine semblable celui qui a provoqué l'auteur d'un crime, celui qui lui fournit des instrumens ou des armes, celui qui l'a seulement aidé dans quelques-uns des actes, qui l'ont préparé, celui dont l'action n'a même fait que suivre l'action déjà terminée du coupable, le recelenr d'un vol, par exemple: et vous n'appliqueriez pas ces principes à l'homme, qui fut lui-même son conseiller, son fournisseur, son aide, son provocateur; qui a mis dans l'exécution l'emploi de toutes les forces, de tous les moyens, de tous les actes, que plaçoit dans ses mains la volonté inébranlable de commettre le crime!

Cependant, je ne l'ignore pas, il faut distinguer dans une mauvaise action le mal fait aux individus, le mal fait à la société. Réprimer tout ce qui peut être nuisible, punir tout ce qui l'est devenu; voilà sans doute le devoir des lois; mais s'il est possible que le crime ne soit pas entièrement parvenu jusqu'à celui qui en était l'objet, sans avoir cependant moins de droit à leur vigilance, à leur châtiment, il est possible aussi que la violation déjà commencée de la propriété particulière, perde une partie de sa nuisibilité publique par la suspension qu'ont fait naître le regret, la

den Vorgang des Code pénal bei Mord und Giftmord, hier nicht; ebensowenig die schiefe Parallele, daß ja auch die Gehilfen einer Strafthat wie die Thäter bestraft würden. Nur der dritte Grund

---

honte, le tourment d'une conscience agitée. C'est dans une combinaison sage de la volonté de l'homme et du dommage causé, que résident surtout la gravité du délit et la justice de la peine.

S'il est absurde et féroce de regarder la pensée comme un commencement de crime, de la punir comme un crime consommé, il ne serait pas moins de ne permettre aucun accès au répentir. Ah! croyons au remords, et ne repoussons pas le retour à la vertu.

Mais il faut toujours en revenir à la maxime tutélaire de la sûreté individuelle et de l'ordre public. Si la suspension du crime n'appartient point à la volonté de l'homme, qui a commencé de le commettre, si elle est forcée par des circonstances qui lui sont étrangères, s'il est déconvert avant de le consommer, nous paroîtra-t-il excusable pour n'avoir pas emporté une somme qu'il avoit déjà dérobée, pour n'avoir pas dérobé une somme enfermée dans un secrétaire qu'il avoit déjà brisé? Le devoir de la repression et du châtiment existent dèsque la pensée a cessé de n'être qu'une pensée, dés qu'une action extérieure en est devenue le résultat.

Tels sont les principes, qui nous ont dirigés dans le projet de résolution que je vais vous soumettre; ils s'appliquent à tous les crimes: aussi vous proposons-nous de rendre la loi générale. Il serait inutile d'ajouter que dans le cas où plusieurs circonstances atténneroient assez le crime pour le soustraire à une peine afflictive, on pourrait se borner à prononcer une peine correctionelle: le code pénal a là-dessus des dispositions formelles, et dans le titre des crimes contre les personnes et dans le titre des crimes contre les propriétés*). Voici le projet de résolution:

„Le Conseil des Cinq-Cents, considérant que le code pénal ne prononce aucune peine contre les tentatives du vol, de l'incendie et des autres crimes à l'exception de l'assassinat et de l'empoisonnement;

„Considérant que l'impunité enhardit et multiplie les coupables:

„Declare qu'il y a urgence.

„Le Conseil des Cinq-Cents, après avoir déclaré l'urgence, résout.

Article premier. Toute tentative de crime, manifestée par des actes extérieurs, et suivie d'un commencement d'exécution, sera punie comme le crime même, si elle n'a été suspendue que par des circonstances fortuites, indépendantes de la volonté du prévenu.

II. La présente résolution sera imprimée et envoyée par un messager au Conseil des Anciens."

— A Paris, de l'imprimerie nationale. — Floréal an IV. —

*) Seconde partie du code pénal, titre 2 section 1, articles 2, 18 et 19, et section 2. article 28. Voir aussi l'instruction sur la procédure criminelle, décrétée le 29 septembre 1791, et le nouveau code du 3 Brumaire. article 434.

enthüllt ein wirkliches Prinzip: es sei natürlich, anzunehmen, daß ein nicht vollendetes Verbrechen um deswillen unvollendet geblieben sei, weil der Angeklagte es nicht habe vollenden können; den Willen dazu habe er offensichtlich gezeigt. Dieses Prinzip, daß der böse Wille im unvollendet gebliebenen Verbrechen dieselbe Zurechnung wie im vollendeten verdiene, wird nun weiter erläutert, es wird aus Theorie und Rechtsgeschichte die rechtliche Straflosigkeit des Vorhabens, das nicht in die Außenwelt getreten, nachgewiesen und dann, vom Rechte der republikanischen Zeit Roms sprechend, fortgefahren: „Wenn indes das Verbrechen begonnen hatte, so fand es nicht verhängnisvolle Nachsicht vor dem Gesetze. Dann hatte sich die Absicht geoffenbart durch eine Handlung: die Handlung wurde gestraft. Obwohl geleitet von dem Wunsche, den Ausgang einer Strafthat zu berücksichtigen, verordnete der Gesetzgeber doch: Wer tötet und wer sich waffnet, um zu töten, verdient gleiche Ahndung."

Es ist wohl zu beachten: in diesem Satze allein, in seinen Worten „wenn indeß das Verbrechen begonnen hatte" ist die Basis zu finden, aus der in dem Gesetzesvorschlage als Quintessenz die Worte „commencement d'exécution" ausgezogen sind; diese Worte selbst kommen dann hier und da im weiteren Texte des Berichts [198]) vor, aber als bekannte Größen aus dem Gesetzesvorschlage vorweggenommen, nicht mehr als thema probandum, wie in der oben angeführten Stelle, mit Gründen und Beweisen erläutert. Nun ist aber gerade in der obigen ersten Stelle als Beispiel für bestraften Versuch im römischen Recht die aus dem Zusammenhang herausgerissene Stelle der lex Cornelia gewählt, die einen stets als klassisches Beispiel einer Vorbereitungs-Handlung von den Strafrechtslehrern citierten Fall bildet: „wer sich waffnet, um zu töten".

Damit harmoniert denn auch das ausgesprochene Prinzip der Kommission, das sich gegen Ende des Berichts findet: „Wenn die Unterbrechung des Verbrechens nicht dem Willen des Menschen,

---

[198]) Mit wieviel mehr Recht müssen wir streng sein gegen eine Strafthat, deren begonnene Ausführung in dem Momente, wo der Thäter sich zu derselben anschickte, nur durch eine von ihm ganz unabhängige Macht aufgehalten wurde? — Wenn es thöricht und blutdürstig wäre, den Gedanken als Anfang eines Verbrechens anzusehen und ihn wie ein vollendetes Verbrechen zu strafen, so wäre es ebenso, der Reue den Weg zu versperren. — vgl. oben am Ende der Seite ff.

der es zu verüben begonnen hat, zuzuschreiben ist; wenn der Wille gezwungen wurde durch Umstände, die ihm fremd sind; wenn der Verbrecher vor der Vollendung entdeckt wurde — würde er uns dann entschuldbar erscheinen, weil er eine schon entwendete Summe nicht weggetragen, weil er eine Summe nicht entwendet hat, die in einem von ihm schon erbrochenen Schrank lag? Die Pflicht zu ahnden und zu strafen ist vorhanden, sobald der Gedanke aufgehört hat, bloßer Gedanke zu sein, sobald eine äußerliche Handlung aus ihm sich ergeben hat."

Diese letzte Stelle, auf die die Schlußworte „Dies sind die Prinzipien, welche uns bei dem vorzulegenden Gesetzentwurf geleitet haben" bezeichnenderweise unmittelbar folgen, sagt mit dürren Worten, daß dieser Gesetzentwurf, welches auch immer sein Wortlaut sein mag, nach der Absicht seiner Redaktion nur zwei Stufen des unvollendeten Verbrechens kennen und anerkennen sollte, die nuda cogitatio und das crimen non consummatum. Von einer Zwischenstufe, von abgesondert unterschiedenen Vorbereitungs-Handlungen findet sich keine Spur. Dies muß maßgeblicher sein als die zufällig zweideutig ausgefallene Fassung des Gesetzvorschlages selbst. Die Worte „tentative manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution" scheinen ja die Manifestation durch äußere Handlungen als ein erstes eventuell selbständiges Stadium, den Anfang der Ausführung als ein zweites, darauf folgendes anzusprechen. Aber nur scheinbar; denn 1. wäre dann die Manifestation durch äußere Handlungen allein doch kaum als „tentative" schon zu bezeichnen gewesen, wie es dadurch geschieht, daß das Wort suivie, weiblich und in der Einzahl gebraucht, sich auf tentative bezieht und also die tentative dem commencement d'exécution vorhergehen müßte, nicht aber mit ihm identisch sein könnte; 2. würde doch diesem dann zum Haupterfordernis der Strafbarkeit gewordenen „commencement d'exécution" irgend ein Wort separater Erläuterung im Berichte gewidmet sein und 3. wären nicht die Worte „suivie de", die diese Koordinierung und Aufeinanderfolge zweier getrennter Erfordernisse allein begründen, schon in der nächsten Umredaktion, im napoleonischen Code pénal von 1810 einfach gestrichen worden, ohne daß so sorgfältige Kommentatoren, wie Chauveau-Hélie[199])

[199]) Ch.-H. II S. 9.

oder sonst irgend wer ein Wort der Erklärung hieran zu knüpfen für nötig fanden. Der so geschaffene Text macht den commencement d'exécution ebenso wie die actes extérieurs zu einer Art der Manifestierung des Verbrechensversuchs; damit ist die zeitliche Nachfolge und die anscheinende Trennung des commencement d'exécution wieder beseitigt.

## § 22.

## Der Codex Josephinus.

Wenn noch ein Zweifel über den Standpunkt des französischen Gesetzes vom 22 Prairial IV bliebe, so würde derselbe schwinden angesichts seiner Quelle. Denn der neuentdeckte Begriff, wenn er als solcher gelten dürfte, würde nicht dem französischen Boden entsprossen sein. Dies zeigt das Citat, das der Berichterstatter unmittelbar nach der obgedachten Feststellung des angeblich römisch-republikanischen Ideen entstammenden Grundprinzips anführt. Wer wollte verkennen, daß das Citat nur darum von dem republikanischen Gesetzgeber erst in zweiter Linie angeführt wird, und nicht als Quelle, sondern nur als Belegstelle — um eben jenen Ursprung aus der „patrie de Caton et de Brutus“, wenn auch fälschlich, herzuleiten, anstatt aus dem Gesetze eines Philosophen, der leider eine Krone trug? Und wer wollte in dem ganzen Aufbau des Pastoretschen Berichts irgend etwas finden, was nicht schon in diesem Citate voll und deutlich enthalten wäre? Der französische Berichterstatter erhebt selbst nicht den Anspruch, Neues zu schaffen, er beruft sich nur lieber auf die unbedingt anerkannte Gesetzesautorität des alten Roms als den Inbegriff juridischer Erbweisheit, er vergewaltigt zu diesem Zwecke sogar die Geschichte, die Sullas Gesetze schwerlich als Urtypus republikanischer Gesinnung gelten lassen würde, und die Grammatik, die der lex Cornelia einen andern Sinn zuweist — aber alles dies nur, um seine wirkliche Quelle in die zweite Linie zurückzuschieben, nicht um sie zu verleugnen. Gewissenhaft ist das Gesetz Josephs II. benannt, Kapitel I Art. 9 citiert und der Text unanfechtbar richtig übersetzt.

Der deutsche Text dieses zwar amtlich publizierten[200]), aber nie in Kraft getretenen Gesetzes lautet: „Obschon der Gedanke und ein inneres böses Vorhaben allein noch kein Kriminalverbrechen sind,

[200]) Allgemeines Gesetz über Verbrechen und deren Bestrafung. Wien 1787 § 9.

so ist doch zum Verbrechen auch nicht nötig, daß die Übelthat wirklich ausgeführt werde. Schon der Versuch der Übelthat ist ein Kriminalverbrechen, sobald der Bösgesinnte zur wirklichen Ausübung derselben sich angeschicket und sein Vorhaben durch äußerliche Kennzeichen und eine Handlung offenbaret hat, die That aber in der Folge nur aus Unvermögen, aus dazwischen tretendem fremden Hindernisse oder aus Zufall nicht vollbracht worden ist."

Der gleichfalls amtliche[201]) lateinische Text (für Ungarn) lautet: Attentatum criminale delictum. § 9. Tametsi nuda duntaxat cogitatio solaque mala intentio delictum criminale nequaquam efficiat, ad delictum tamen nequaquam est necesse, ut facinus omnino perpetretur. Ipsa iam facinoris attentatio criminale est delictum, simulac nimirum is, cui male faciendi animus est, se se ad facinus revera committendum accinxerit, pravumque suum propositum tam signis externis quam facto etiam manifestaverit; crimen autem exin ob virium duntaxat defectum, interveniensve aliunde impedimentum, seu denique casu non fuerit perpetratum.

Endlich ist eine amtliche Übersetzung für die oberitalischen Kronländer[202]) angefertigt worden, die den Wortlaut, wie folgt, wiedergibt:

Quantunque il solo pensiero e l'interno malizioso affetto non bastino a formare un delitto criminale, non è tuttavia a ciò necessario, che il delitto venga mandato ad effetto, o sia consumato. Anche il solo attentato d'un azione criminosa diviene un delitto, tosto che il malintenzionato si sarà accinto all' esecuzione, ed avrà manifestato il suo animo con qualche segno esterno, ed atto, sebbene poi il fatto sia rimasto ineseguito a cagione della propria di lui impotenza, prodotta del caso o da qualche impedimento sopravenuto d'altronde.

Schält man aus diesen Texten den Kern der Versuchsdefinition heraus, so ist der Ursprung der Worte „commencement d'exécution" ohne weiteres klar: „simulac se ad facinus revera committendum accinxerit", „tosto che si sarà accinto all'

[201]) In den Akten des k. k. Justizministeriums. Expedition vom 16. 4. 1775.

[202]) Ebenda; die Übersetzung ist am 25. 5. 85 dem Hofsekretär Giuliani aufgetragen, eine spätere, in dessen Abwesenheit am 17. 1. 87 dem Sekretär Obermeier aufgetragene liegt nicht vor.

esecuzione“, „sobald er sich zur wirklichen Ausübung der Übelthat angeschickt.“ Diese Sätze, in eine Substantivform zusammengefaßt oder richtiger hineingezwängt, sind kaum anders zu fassen als „nach Anfang der Ausführung“. Anderseits aber wären „angeschickt“ „accinxerit“ „accinto“ durchaus nicht diejenigen Ausdrücke, die zu wählen geboten oder auch nur glücklich gewesen wäre, um den „Anfang der wirklichen Ausführung“ in dem Sinne zum Ausdruck zu bringen, wie er jetzt regelmäßig aufgefaßt wird, d. h. als Vollendung des ersten oder einiger der ersten Handlungen, die den Thatbestand des vollendeten Verbrechens bilden. Ist nicht „sich anschicken“ vielmehr das wahre Synonym von „sich vorbereiten“ bezw. „anfangen, ohne bereits auch nur den kleinsten Teil der Handlung hinter sich zu haben, die gesamte Handlung vielmehr noch vor sich zu haben“? Heißt accingere nicht „sich zu etwas gürten, zu etwas rüsten“? also recht eigentlich „sich vorbereiten“? — übersetzt es Pastoret nicht sehr treffend mit „s'est disposé à commettre?“ Die Bedeutung dieser Übersetzung ist unzweifelhaft dahin festzulegen, daß nach Pastoret's Auffassung wohl der Anfang der Ausführung in der Sinnenwelt nicht als mathematischer Punkt auftreten kann und deshalb äußerlich erkennbar geworden sein muß, daß aber keinerlei weiteres Requisit für eine Teilausführung der zu vollendenden Übelthat festgestellt, sondern gegenteilig durch die Ausdrucksweise darauf hingewiesen wird, daß jedes Annähern an die Vollendung, jedes sich dazu disponieren, dazu vorbereiten den strafbaren Versuch bilden soll. Diese selbe Auffassung hat der genannte Berichterstatter dann in seinem Antrage zum Ausdruck zu bringen gemeint, denn für eine Absicht, von seiner angeblichen Quelle, der lex Cornelia, und von seiner Parallele, dem Codex Josephinus abweichen zu wollen, gibt er nirgends in seinem Berichte einen Anhalt.

Nun möchte noch die Möglichkeit offen bleiben, daß dem „sich angeschickt“ und den verwandten fremdsprachlichen Ausdrücken bereits die Deutung, welche heute dem „Anfang der Ausführung“ zu teil wird, innegewohnt haben könne. Mindestens verlohnt es, die Intentionen der Gesetzgeber dieser Stelle zu prüfen, um das Gegenteil liquid zu stellen. Insbesondere möchte sonst der Einwurf allenfalls zutreffen, daß die actes extérieurs des französischen und die „Handlung“ des josephinischen Gesetzes denn doch mehr als die Rudimente der heutigen Anschauungen enthalten könnten. Die Entstehung des Textes widerlegt dies aber.

Zunächst ist der oben[203]) angeführte Satz, der dem commencement d'exécution entspricht, im josephinischen Text dem, der die manifestation par des actes extérieurs ausdrückt, koordiniert; es kann das nicht ohne Zwang anders gelesen werden, als daß das „anschicken" und „offenbaren" begrifflich sich decken oder doch decken können, daß eines und das andre durch dieselben Thatumstände oder Handlungen geschehen kann, ja geschehen muß. Denn eben diese Thatumstände und Handlungen, diese Teile eines Thatbestandes des unvollendet gebliebenen, aber beabsichtigten Verbrechens bilden den strafbaren Versuch. Jedenfalls aber ist eine zeitliche Aufeinanderfolge des Anschickens und Offenbarens nicht erkennbar. Ja, wollte man absolut eine solche annehmen, so wäre dies nur gemäß der Satzfolge dahin möglich, daß erst das Anschicken, dann das Offenbaren erfolgt. Im französischen Gesetzestext liegt es dagegen so, daß die Worte suivie de, welche die beiden, überdies umgestellten Satzteile trennen, die letztere Frage umgekehrt entscheiden würden. Aber es wurde schon oben gezeigt, daß nichts zwingt, solche zeitliche Aufeinanderfolge zu statuieren; nicht die actes extérieurs sind suivis d'un commencement d'exécution, sondern la tentative est suivie. Dem entspricht es denn auch, daß diese trennenden Worte im Code pénal Napoléon ohne Bemerkung verschwinden. Die beiden Satzteile sind eben sich vollkommen koordiniert, decken sich als zwei Erscheinungs- und Definitionsformen derselben Sache. Nur mit dieser Auffassung ist ihre Entstehung in Einklang zu bringen.

Der Text des Codex Josephinus ist, wie die darüber vorhandenen Akten der Kompilations-Kommission im Justizministerium zu Wien ergeben, mehrfach umredigiert worden. Über alle absichtlichen, prinzipiellen Veränderungen liegen gewissenhaft geführte Sitzungsprotokolle mit Marginaldekreten des kaiserlichen Gesetzgebers vor, diese wie jene enthalten spezielle Begründungen der vorgenommenen Änderungen.[204]) Alle übrigen Modifikationen kenn-

[203]) S. 524.

[204]) Die Geschichte dieser Gesetzgebung erhellt aus nachstehenden Aktenstücken:

1. „Allerunterthänigster Vortrag der treugehorsamsten Kompilations-Hof-Kommission, mittels welchen die Ausarbeitung des Kriminalgesetzes über Verbrechen und Strafen der höchsten Entschließung vorgelegt werden. Allerunterthänigst übergeben den 12. März 1783.

Ew. Majestät.

Über den an die Kompilations-Hof-Kommission wegen Bearbeitung eines neuen Kriminalsystems ergangenen landesfürstlichen Befehl hat dieselbe erwogen,

zeichnen sich durch ihre Natur, sowie gerade durch die ohne jede Anmerkung vorgenommene Berichtigung als redaktionelle, wie sie denn

daß der erste Theil dieses Systems in der Bestimmung bestehen möge, was denn für Vergehungen eigentlich die wahre Eigenschaft eines Kriminalverbrechens auf sich haben und was für Strafen geeignet seien.

Die Grundsätze hierüber wurden Ew. Majestät in dem anschlüssigen Vortrag vorgelegt und Höchstdieselben haben sie in der erflossenen Resolution Punkt für Punkt ausgezeichnet.

Nach diesen Grundsätzen nun hat der Referent den anschlüssigen Entwurf eines neuen Kriminalgesetzes gearbeitet. . . .

Dieser Entwurf ward . . . denen sämtlichen Gliedern dieser Kompilations-Hof-Kommission . . . mitgeteilt . . ., wurde dann in sechs Sitzungen von Punkt zu Punkt durchgegangen und hierüber die Stimmen aufgenommen. Das anschlüssige Protokoll zeiget umständlich den Zug dieser Berathschlagungen und die hierbei in einigen Punkten aufgefallenen verschiedenen Meinungen: und hieraus ist dann der beiliegende nach den einhelligen oder mehreren Stimmen der Kompilations-Hof-Kommission gefaßte Entwurf entstanden, in welchem man sich Ew. Majestät Grundsätzen noch mehr genähert und die oben bestimmten Rücksichten noch eigentlicher beobachtet hat. Über diesen Entwurf hat sodann der Referent sich mit dem Hofrath Sonnenfels ins Einvernehmen wegen Berichtigung des Stils gesetzt, und es ist mit Beibehaltung der beschlossenen Sätze nach ihrem eigentlichen Sinn und Wesenheit der beiliegende Aufsatz des neuen Kriminalgesetzes in seiner umständlichen Textirung entstanden, welcher eigentlich der höchsten Bestätigung in tiefster Ehrfurcht vorgelegt wird mit der allerunterthänigsten Bitte, nach denen Punkten und Absätzen des Protokolls die höchste Resolution zu erlassen, und auf diese Art wäre dann der erste Theil des neuen Kriminalgesetzes berichtigt. . . ." gez. „Albrecht Graf von Sinzendorf."

Randschrift auf der vorletzten und letzten Seite des Berichts:

„Bei dem mir in der Beilage sub Nr. 5 überreichten Entwurf haben sich verschiedene wichtige Betrachtungen ergeben, wie solches die Kompilation" (sic!) „aus den an der Seite des Entwurfs beigefügten Bemerkungen ersehen wird. Da die Kompilation ohnehin bereits in der Ausarbeitung der Grundsätze und des eigentlichen Kriminalverfahrens begriffen ist, beide diese Gegenstände aber mit der gegenwärtigen Gesetzgebung in einer allzu engen Verknüpfung stehen, so finde mich bewogen, bis zur gänzlichen Zustandebringung der beiden erstern auch die gegenwärtige Ausarbeitung auf sich noch beruhen zu lassen, und sodann, wenn mir das ganze Kriminalsystem vorgelegt sein wird. mit desto mehrerer Gründlichkeit meine endliche Entscheidung fassen zu können.

Nur hat die Kompilation noch vor allem in weitere Erwägung zu ziehen, ob es etwa nicht räthlicher sein dürfte, dem immer bedenklichen Schritt, ein neues Kriminalgesetzbuch zu verfassen, auszuweichen, dadurch, daß die Nemesis Theresiana auch in Zukunft so weit beibehalten würde, daß nur darin jenes, was auf die Tortur und Todesstrafe in Beziehung hat, oder was sonsten eine notwendige Verbesserung erfordert, nach den von mir bestimmten Grundsätzen abgeändert würde.

resp., 10. April 1783. Joseph. m. p."

auch meist von der eignen Hand des Referenten, Hofrats von Keeß, in die mundierten Texte eingetragen sind. Eine erhebliche Gruppe

---

2. Auf das vorstehende Dekret antwortet ein Bericht vom 7. und 14. April 1784, übergeben am 20. ejd., worin allseitig die Beibehaltung der Theresiana für unthunlich erklärt wird, weil deren Grundsätze vielfach gänzlich erschüttert werden sollen. Zu unserm Thema heißt es darin:

„§ 10. Bei den § 6 usque 13 fiel keine andere Bemerkung auf, als daß eine angefangene, aber aus eigener Reue nicht vollendete böse Handlung die Zumuthung eines begangenen Kriminalverbrechens nicht nach sich ziehen solle, wogegen in dem § 9 die Worte aus eigener Reue hinweggelassen worden sind."

Der Kaisr respondiert hierauf, ohne speziell auf § 9 einzugehen: „In allen übrigen hier nicht berührten Punkten kann es derzeit noch bei dem Einrathen der Kompilation sein Bewenden haben. Joseph m. p."

3. Am 1. Juni 1784 macht Graf Sinzendorf dem Kaiser den Vorschlag, den Entwurf den Appellhöfen zur Äußerung vorzulegen. Am 10. Januar 1785, nachdem noch vorher der Kriegsrat um seine Meinung befragt worden war, sendet der Kaiser mittels Handbillets die Bemerkungen der Appellstellen an Sinzendorf zur Prüfung und zum Vortrag. Unter dem 15. und 26. Jänner 1785, übergeben am 31. ejd., ergeht der Bericht der Kommission in einer Fassung, „in der man sich der möglichen Zusammenziehung der wesentlichen Erinnerungen schon darum beflissen hat, weil man Eurer Majestät zum voraus versichern kann, daß nichts Wichtiges vorkömmt, worüber die pro et contra streitenden Gründe nicht schon in den hier anschlüssigen Prioribus umständlich ausgeführt worden." Zur Versuchsstrafe heißt es in § 14:

„Bei dem § 9 will zwar das böhmische Appellationsgericht den Versuch der Übelthat mehr zergliedern, und in den entfernten, nahen und nächsten untertheilen.

Allein schon die oberste Justizstelle siehet ein, daß diesfalls der Text alles erschöpfe. In dem jedoch ist die oberste Justizstelle mit dem Texte nicht einverstanden, daß jeder Versuch als das Kriminalverbrechen, folgtich mit der dem Verbrechen bestimmten Strafe ausgeführt werde.

Über die Art der Textirung nun sind die Stimmen verschieden getheilet: Die einen Stimmen glauben, jener Versuch seie dem vollzogenen Verbrechen in der Strafe gleichzuhalten, wo der Thäter seinerseits zu Vollstreckung der That alles angewendet hat, und der gänzliche Erfolg aus andern nicht von ihm abgehangenen Hindernissen unterblieben; wo dagegen die von dem wirklichen Vollzug noch entfernte Anmaßung mit gelinderer Strafe, jedoch nach Maaß, als sie sich zur That selbst genähert hat, mit der Rücksicht belegt werden sollte, ob die That aus eigner Bestimmung des Thäters, oder nur aus zufälligen Ursachen nicht an ihr Ende gekommen seie.

Andre Stimmen halten dafür, der Text könne in der Hauptsache verbleiben, nur mit folgender geringen Abänderung, daß statt den Worten: der Versuch der Übetthat seie schon ein Kriminalverbrechen, sobald der Bösgesinnte zur wirklichen Ausübung derselben sich angeschickt; und sein Vorhaben durch äußerliche Kennzeichen und eine Handlung geoffenbaret hat, gesetzet werde:

entstammt der bessernden Hand des Hofrats von Sonnenfels, dem der Kaiser aber ausdrücklich nur Rektifizierung des Stils[205]) aufgetragen hat und der, wie vollkommen erkennbar, diese Grenze nirgends überschritten hat. Bei dem hier fraglichen Artikel 9, von dem in der Entwickelung[206]) des Gesetzes die in der Anlage ver-

entweder, sobald der Bösgesinnte eine der That schon nahegehende Handlung unternommen hat:

oder, sobald der Bösgesinnte die That auszuüben wirkich angefangen, und zu ihrer Vollbringung von seiner Seite alles angewendet hat.

Votum. Auch hier ist der eigentliche Gegenstand des Paragraphen nicht außer dem Gesichtspunkt zu lassen, der bloß dahin geht, zu bestimmen, wie weit die Imputation eines Verbrechers auf einen nicht zustande gekommenen Versuch fallen könne: denn daß der ohne Vollzug gebliebene Versuch in der Abstrafung gelinder zu behandeln seie, ist schon in § 16 gesaget: wo es heißet, daß die Strafe auch nach dem Maaße des zugefügten Schadens auszumessen seie. In diesem Gesichtspunkte des Gesetzes scheinet in der That der entworfene Text bestimmt und zweckmäßig zu sein: wo dagegen die angetragenen Abänderungen zu weit führen und dem richterlichen Arbitrio ein zu unbestimmteres Feld öffnen."

Randschreiben des Kaisers dazu vom 9. März 1785:

„ad 14. Ist die Schluß-Stelle des 9ten §: Sollte auch die That in der Folge &c. dahin abzuändern: die That aber in der Folge nur aus Unvermögen, aus dazwischen trettenden fremden Hindernissen oder aus Zufall nicht vollbracht worden ist.

.... In all-übrigen beangenehme Ich das Einrathen der Kompilations-Kommission, &c. .... Joseph m. p."

[205]) Der Befehl zu der ersten, hier interessierenden Revision an den Hofrat v. Sonnenfels ist nicht bei den Akten. Sein Inhalt erhellt aber mit Sicherheit aus dem oben in Anm. 204 unter 1. wiedergegebenen Bericht vom 13. 3. 1783 und der folgenden späteren Korrespondenz in den Akten:

„An den Herrn Hofrath v. Sonnenfels.
comm. den 10. November 1786.

Nota. Seine des Kaysers Majestät haben sich den Entwurf des Kriminalgesetzes, der bereits durch des Herrn Hofraths Emschreitung in dem Stil rektifiziret ist, von nochmalen vorlegen lassen und hierinne verschiedene Aenderungen getroffen, also, da dieses Gesetz nunmehr die in dem gefällig zurückgewärtigenden Anschlusse enthaltene Gestalt angenommen hat.

Hiervon geschiehet dem Herrn Hofrath die freundschaftliche Mittheilung mit dem Ersuchen, sothanes Gesetz in seinen Ausdrücken nochmalen gefällig zu durchgehen und der endlichen Berichtigung zuzuführen; hierbei aber auch auf den Eingang des ersten Kapitels eine vorzügliche Rücksicht zu wenden, weil Seine Majestät in ihrer höchsten Entschließung gemeldet haben, daß ihnen dieser Eingang undeutlich scheine." gez. „v. Keeß."

[206]) Die in dem Bericht der Kommission vom 12. März 1783 (vgl. Anm. 204 S. 526 ff.) in Bezug genommenen Anlagen, sowie sonst vorhandenen Texte sind folgende:

zeichneten Varianten* entstanden sind, ergeben sich denn auch eine Reihe ohne weiteres als Schreibfehler und orthographische Differenzen, andre modifizieren den Sinn offensichtlich in keiner Weise, alle übrigen aber, die auf die oben behandelte Frage von Einfluß sein könnten, verdanken ihre Entstehung der vorgedachten Sonnenfels-

---

I. Bericht der Kommission, nebst Handschreiben des Kaisers vom 1. Dezember 1781; mit A bezeichnet.

II. Anlage 2. „Erster Entwurf des Referenten worüber die Berathschlagung von Punkt zu Punkt aufgenohmen worden." 219 Paragraphen. Bezeichnet B.

III. Anlage 3. „Protocollum der Berathschlagung der Kompilations-Hof-Kommission über das neue Kriminalgesetz. Sessiö prima Die 1ma Februarii 1783. Praesentes: Graf v. Sinzendorf. Freiherr v. Löhr. Graf v. Sauer. v. Zenker. v. Keeß. Referent. Froidevo. Horten." Im ganzen 6 Sitzungen und 209 Paragraphen umfassend. Bezüglich des § 9 vgl. unten Anm. 210.

IV. Anlage 4. „Nach den einhelligen oder mehreren Stimmen der Kompilations-Hof-Kommission abgeänderter Entwurf des Referentens." 209 Paragraphen. Bezeichnet C.

V. Neben diesen beiden Texten B und C liegt eine weitere Reinschrift aus derselben Periode vor, mit der Aufschrift: „den 12. April und 26. April 1783 in hierortigen Rathe vorgetragene Meinung (laut Rathsprotokollen von diesen Datis) über den Vortrag vom 8. März de recepto 10. April 1783, womit die Ausarbeitung des Kriminalgesetzes über Verbrechen und Strafen vorgelegt wurde." Ohne Zeichen.

VI. Anlage 5. Mit Überschrift: „zum Vortrage vom 8. März 1783." Neben der Unterschrift „Franz Georg E. v. Keeß Hofrath" steht: „Sonnenfels, Hofrath". Bei Art. 9 steht am Rande außer dem Marginale: „Angefangenes Kriminalverbrechen" noch folgende Bemerkung, anscheinend in Sonnenfels' Handschrift: „ad § 9 N. B. könnte dieser ganze Paragraph ausgelassen oder aber wenigstens die unterstrichenen Worte: entweder aus eigener Reue ausgelöscht werden." Die Worte „könnte" bis „wenigstens" sind aber durchstrichen, statt ihrer steht von Sinzendorfs Hand das Wort „müssen".

VII. 7 Reinschriften, teils mit, teils ohne Unterschrift „Franz Georg E. v. Keeß m. p. Hofrath"; enthaltend den Text in 198 Paragraphen Eine, mit Verbesserungen von Keeß' Hand und von ihm unterschrieben, ist mit D bezeichnet. Diese zeigt die Worte: „sollte auch die That in der Folge" und „sein" im Text durchstrichen, daneben am Rande die Worte „die That aber in der Folge nur ... ist", von Keeß geschrieben.

VIII. Reinschrift mit Text in 187 Paragraphen, mit Marginalien, bezeichnet: „zur Expedition vom 16. April 1785". Hierbei eine gleichartige lateinische Übersetzung. § 9 hat die Marginalien: „Angefangenes Kriminalverbrechen". „Attentatum criminale delictum".

IX. Endlich ist der im Druck veröffentlichte Text von 1787 aufzuführen. (vgl. S. 523 unten.)

schen Redaktion und charakterisieren sich dadurch gerade als Änderungen, die keine Sinnesänderung beabsichtigen. In dieser Redaktion liegt die Änderung vor, daß die Übelthat wirklich „ausgeführt werde“ statt „geschehe“. Es ist das erste Vorkommen des Wortes „Ausführung“, welches hier ganz deutlich als Synonym von „Vollendung“ gewählt worden ist. Das Wort „geschehe“ bedeutete dasselbe, war aber minder deutlich, weil minder stark, das „aus“ = zu Ende führen, zum Ausdruck zu bringen. Diese Redaktion verschärft denn auch die Gegenüberstellung zu den folgenden Worten „der Versuch“, indem statt der Trennung durch die Konjunktion „sondern“ der Beginn eines neuen Satzes gewählt und die gegensätzlichen Kernworte „ausgeführt“ und „Versuch“ unterstrichen worden sind.

Diese Umredaktion ist um deswillen bemerkenswert, weil das Stehenbleiben des Ausdrucks „zur wirklichen Ausübung“ im nächsten Satze dadurch als bewußt gelten kann; hier hat also nicht das Moment des „zu Ende führens“ betont werden sollen — in „Ausübung“ tritt dasselbe nicht mehr hervor, wirkliche Ausübung der Übelthat ist nur der Gegensatz zu „der Gedanke und ein inneres böses Vorhaben allein“, ohne Hinblick auf den Schlußeffekt.

Im nächsten Satzteil ist geändert: „durch äußerliche Kennzeichen und Werke“ in „durch äußerliche Kennzeichen und eine Handlung“. Es liegt hierin bei wörtlicher Auslegung höchstens eine Verminderung der Requisite des Versuchs, indem statt einer Pluralität von Werken deren nur eines, statt des eine gewisse Kompliziertheit — allerdings nur in der modernen Sprache — involvierenden „Werks“ eine „Handlung“ erfordert wird. Letztere Änderung dürfte die allein gewollte sein; das Abstreifen des dem Worte „Werk“ beiwohnenden Nebensinnes des Komplizierten zugleich mit dem Beseitigen aus der Mehrzahl etwa zu folgernder Irrtümer. Es ist statt eines alten Wortes, das zu Mißdeutungen führen konnte, ein modernes, zeitgemäßes gesetzt, das der Schulsprache der Rechtsphilosophen des vorigen Jahrhunderts entnommen, den Gesetzeswillen klar zum Ausdruck bringt. Dabei ist der Zusammenhang des Adjektivs „äußerlich“, welches auf „Kennzeichen und Werke“ gemeinsam im alten Texte sich bezog, verloren gegangen — vielleicht bewußt abgestreift, weil eine Handlung immer äußerlich sein muß, zumal, wenn sie „ein Vorhaben offenbaren“ soll. Jeden-

falls deutet nichts in dieser ganzen Abänderung an, daß mehr als eine redaktionelle Verbesserung beabsichtigt war. Es ist hier das zweite Kernwort des heutigen Versuchsbegriffs im Momente seiner Entstehung gezeigt — es hat auch bei diesem Geburtsakte dem Erzeuger das Bewußtsein der später darin entdeckten epochemachenden Neuerung gefehlt. Der der Kommission gar nicht angehörige Sonnenfels hat wohl den Stil, nicht aber eigenmächtig den Sinn ändern dürfen und, wie seine sonstige Einflußnahme bei andern Stellen zeigt, auch gar nicht ändern wollen. Hiermit harmoniert es nur, wenn in dem in den nächsten Jahren darauf gearbeiteten Entwurf eines Strafgesetzbuchs für politische Verbrechen (d. h. Polizeiübertretungen) es im § 5 heißt: „Der bloße Versuch einer Übelthat läßt die Anschuldigung eines politischen Verbrechens nicht zu, durch was immer äußere Kennzeichen und Anschickung sich dieser Versuch offenbaret hat oder aus welch immer Umständen die That in der Folge unterblieben seye."

Der Kern würde ohne Bedenken ins Französische übersetzt lauten dürfen: quelque soient les signes extérieurs et le commencement par lesquels la tentative se soit manifestée; er enthält die „ominösen Worte" und dennoch ist sein deutscher Wortlaut in nichts von dem der C.C.C. abweichend.

Wie wenig die Stichworte commencement d'exécution par des actes extérieurs von denselben Männern, die den Artikel 9, das Vorbild des Gesetzes vom 22. Prairial redigiert haben, als ein Fortschritt oder eine Neuerung empfunden worden sein können, geht auch aus den Protokollen der Redaktion des österreichischen Strafgesetzbuchs von 1794 (mit Gesetzeskraft von 1803) hervor. Durchaus auf dem Codex Josephinus fußend[207]), teilweise aus den-

[207]) Der Bericht der Kommission vom 12. April 1794, mittels dessen die Vorlegung des Gesetzes geschah (Sonnenfels Referent) sagt hierüber: „. . . Den Entwurf des ersten Theiles hat sie zu Stande gebracht und sie legt ihn in der Beylage Nr. 5 Ew. Majestät höchsten Einsicht und Beurtheilung vor" „. . . muß die Hofkommission bemerken, daß sie auch in diesem Geschäfte sich an dem Hauptsatze, den sie schon bei so vielen Gelegenheiten unterstützt hat, gehalten habe, nämlich, sich nicht eben auf neue Ideen zu verlegen, sondern lieber den schon vorhandenen Grundstoff beyzubehalten und nur dort, wo es die Nothwendigkeit erfordert, Verbesserung vorzuschlagen.

Mit dieser Rücksicht sind bei den Paragraphen des neuen Entwurfs auch jene Stellen der dermaligen Gesetze zur Seite angedeutet, auf welche wir eine Beziehung haben. Soweit nach dieser Beziehung der neue Text im Grunde nur

selben Mitgliedern bestehend[208]), hat die Hofkommission zur Ausarbeitung des letzteren Werks ohne ein Wort spezieller Erläuterung den Text des neuen Gesetzesartikels wie folgt gefaßt:

„§ 7. Zu einem Verbrechen ist nicht nötig, daß die That wirklich ausgeführt werde. Schon der Versuch einer Übelthat ist das Verbrechen, sobald der Bösgesinnte eine zur wirklichen Ausübung führende Handlung unternommen hat, die Vollbringung des Verbrechens aber nur wegen Unvermögenheit, wegen Dazwischenkunft eines fremden Hindernisses oder durch Zufall unterblieben ist.

§ 8. Über Gedanken oder innerliches Vorhaben, wenn keine äußere böse Handlung unternommen oder nicht etwas, so die Gesetze vorschreiben, unterlassen worden, kann niemand zur Rede gestellt werden."

Man hat die fragliche Definition einfach verkürzt, indem man die in dem Begriffe der Handlung selbstverständlich enthaltene Offenbarung und äußerliche Erkennbarkeit als überflüssig wegließ, und das Abzielen der Handlung, das verbrecherische Vorhaben, durch die Worte „zur Ausübung führend" ganz prägnant als Requisit der Handlung zum Ausdruck brachte. Vom „Anfang der Ausführung" als einer besonderen Qualifikation der erforderten Handlung ist hier kein Anzeichen; diese Entdeckung im französischen Texte zu machen, blieb späteren Zeiten vorbehalten[209]), obwohl

---

eine Wiederholung, richtigere Bestimmung, mehrere Entwicklung oder ein bloß veränderter Ausdruck des schon bestehenden Gesetzes ist, und soweit in den wiederkehrenden Stellen dieser Text immer nach den einmal angenommenen Hauptsätzen fortgeführt werden mußte; scheint es überflüssig zu sein hier in eine nähere Erörterung jeder Stelle einzugehen."

Der Versuch ist denn auch nicht mehr erwähnt; am Rande neben § 12 und § 13 des Textes ist § 9 des josephinischen Gesetzes citiert, neben § 12 auch noch eine „Deklaration d. d. 25. März 1787, in der „Josephinischen" Justizgesetzsammlung mund. 682b", die in den Akten nicht vorfindlich war.

208) Unter dem Bericht der Kommission vom 12. April 1794, der am 22. Juni von Kaiser Franz zum Druck genehmigt worden ist, finden sich die Namen: Freiherr v. Martini. v. Haan, Referent. v. Keeß. v. Froidevo. v. Rüstel. Freiherr v. Stüpan. v. Przembsky. Also war der Referent des Codex Josephinus, Keeß, und Froidevo, von der ältern Kommission noch mit thätig. vgl. oben Anm. 206 unter III.

209) Der in derselben Zwischenzeit erschienene Entwurf eines Gesetzbuches in Kriminalsachen, 1792, und Kleins Lehrbuch von 1799 enthalten absolut nichts über den Versuch.

doch der französische Text der Kommission zweifellos vorgelegen hat.

Wir glauben im vorstehenden ohne Lücken die Umformung des Keeßschen Entwurfs zum Codex Josephinus durch die Zwischenstadien der Sonnenfelsschen Redaktion und die Fassung der publizierten Ausgabe hindurch, weiter in den Artikel 1 des Gesetzes vom 22. Prairial und bis zum Artikel 2 des Code pénal dargelegt und den Beweis des rein redaktionellen, jede Absicht einer sachlichen Neuerung ausschließenden Charakters dieser Umformungen bis zu dem Grade geführt zu haben, den die negative Natur des Beweisthemas überhaupt zuläßt. Der Wortlaut des Keeßschen Entwurfs wird seinerseits nicht mehr als Hülle der heut geltenden Definition des Versuches angesprochen werden können; er stellt sich, wie auch in den Akten ausdrücklich anerkannt wird[210]), bis auf die klarere Anordnung der Satzteile und Modernisierung der Bindewörter seinerseits als wörtliche Reproduktion der Nemesis Theresiana dar, deren Artikel 3 § 15 lautet:

„Da eine Übelthat durch Unternehmung des Verbotenen und Unterlassung des Gebotenen verübt wird, so folget hieraus, daß bloße Gedanken und innerliches böses Vorhaben insgemein nicht unter die Verbrechen gehörig, folgsam keiner halsgerichtlichen Strafe unterliegen; es wäre denn, daß der Bösgesinnte durch einige Bemühung, Bestrebung und Versuch der That sich zur wirklichen Ausübung des Verbrechens angeschicket, somit das Vorhaben durch äußerliche Kennzeichen veroffenbaret hätte. Wie aber eine unterstandene und nicht vollbrachte Missethat zu bestraffen seye? wird in dem 13. Artikel vorkommen."

Dieser Paragraph führt das Marginale: sola cogitatio poenae non subjacet, nisi in actum externum eruperit — eine so klare Summierung der lediglich den bloßen Gedanken ausschließenden einheitlichen Bestrafung aller äußerlich gewordenen Manifestationen des sträflichen Willens, daß sie nur noch überboten wird durch die dem Artikel 3 vorangestellte Inhaltsangabe des Gesetzes, die zu § 15 cit. besagt: „Bloße Gedanken unterliegen keiner Strafe: außer sie wären in eine äußerliche Vorbereitung ausgebrochen."

[210]) Protokoll der 1. Sitzung der Kompilations-Hof-Kommission vom 1. Februar 1783: „ad § 9 ward der entworfene Satz, der aus dem art. 3 § 15 der Nem. Ther. gezogen ist, in dem" (sic!) „§ 9 des neuen Entwurfs übertragen."

Diese Inhaltsangabe, der mindestens der Wert einer authentischen Interpretation des eigentlichen Gesetzestextes zukommt, gibt hier einfach allen Versuchshandlungen den Namen „Vorbereitung“, der nach dem oben in § 8 ff. Gesagten[211]) durchaus nicht unzutreffend erscheinen kann. Dabei hat der Redaktor der Theresiana durch die Verweisung auf Artikel 13 desselben Gesetzes gezeigt, daß er sich der dort[212]) enthaltenen Unterscheidungen entfernten, nahen und nächsten Versuchs (die aber auch er nicht klarer zu definieren gewußt hat als alle andern) bewußt gewesen ist; gleichwohl wird auch der entfernte Versuch, welcher „bestehet nur in einer ernstlichen Willensäußerung oder einer vorbereitlichen Ankehrung, woraus die That selbst noch nicht erfolgen kann“, prinzipiell bestraft. Die Grenze des strafbaren Versuchs umschließt hier also unzweifelhaft die Vorbereitung mit, und dennoch ist die Fassung des Art. 3 § 15 der Theresiana, wie gezeigt, keineswegs wesentlich verschieden von der des Codex Josephinus und damit von der des Gesetzes vom 22. Prairial IV. — In der Theresiana allein findet sich übrigens die Bestimmung als generelle, daß der Richter in nicht weit entwickelten Fällen des Versuchs leichter Verbrechen die Milde bis zur Straflosigkeit ausdehnen dürfe, wie es oben von uns gefordert wurde[213]).

[211]) S. 475 ff.

[212]) C. C. Theres. Art. 13 § 3. Est triplicis generis: remotus, propinquus, proximus. Die Thatanmassung ist entweder erstlich: noch entfernt, und bestehet nur in einer ernstlichen Willensäusserung oder einer vorbereitlichen Ankehrung, woraus die That selbst noch nicht erfolgen kann; oder sie ist anderten s: zur That schon näher gekommen, und allschon zubereitet, daß nichts, als der wirkliche Vollzug abgehet; oder sie ist drittens: ein wirklicher Thatvollziehungsversuch, wo von Seite des Thäters alles, was zu Bewerkstelligung der That in seiner Macht gestanden, angewendet worden.

[213]) Oben S. 483 ff. vgl. C. C. Theres. Art. 13: „Innhalt:

§ 1. Die Thatanmassung unterscheidet sich sowohl von blossen Gedanken als von der That selbst.

§ 2. Dero Beschreib- oder Erklärung.

§ 3. Dieselbe ist entweder entfernt, und bloß vorbereitlich; oder nahe, und zubereitet; oder allernächst, und werkthätig.

§ 4. Von Straffe der Anmassung wird verschiedenes im 2ten Theile vorkommen, hierorts aber werden die allgemeine Maßregeln geordnet.

§ 5. Unterschied: ob der Anmasser freiwillig von der Unternehmung abgestanden? oder an solcher in anderweg gehindert worden?

§ 6. Ersteren Falls ist der Anmasser willkürlich, jedoch leichter, und gestalten Dingen, meist gar nicht zu straffen.

Den engen Zusammenhang der Theresiana mit der Carolina[214]) und das mangelnde Bewußtsein eines Fortschritts bezw. einer Neuerung in ersterer beweist anderseits die in Art. 13 § 2 gegebene abermalige Definition[215]) des Versuchs, die in allen wesentlichen Stücken fast wörtlich den Artikel 178 der C.C.C. reproduziert.

---

Es dünkt uns nicht eben verwunderlich, wenn als Resultat der vorstehenden Untersuchung sich nur ergibt, daß der erleuchtete Autor der Carolina sich in unabhängiger Gedankenarbeit zu einer klareren Definition durchgerungen hat als die vielen und vielköpfigen gesetzgeberischen Versuche des jetzigen Jahrhunderts, deren logische Schärfe ohnehin durch die einander widerstrebenden Strafrechtstheorien, dann aber auch durch die blendende oder doch gleißende Knappheit der französischen Gesetze, die ihnen als willkommenes Vorbild vorlagen, irre geführt worden ist.

---

§ 7. Anderen Falls macht die Thatbehinderung gemeiniglich einen mildernden Umstand.

§ 8. Außer in überschweren Verbrechen, wo die allernächste Anmaffung der That gleich zu achten ist."

[214]) Die dazwischen liegende Halsgerichtsordnung Josephs I. enthält nichts Generelles über den Versuch, ist also ein Rückschritt.

[215]) C. C. Theres. Art. 13:

„§ 1. Conatus contra-distinctus est cogitationi et facto. Daß blosse Gedanken, so durch äußerliche Wahrzeichen sich nicht zu Tage legen, keiner weltlichen Straffe unterliegen, ist oben Art. 3 § 15 gemeldet worden. Die Verbrechen bestehen also durch äusserliche Handlungen; zumalen aber diese zuweilen zwar angemasset, jedoch nicht vollbracht werden, so kommt hier auszumessen: welchergestalten eine Thatanmassung, und unausgeführte Unternehmung einer Mißhandlung straff-fällig seye?

§ 2. Definitio conatus. Die Bemüh-Bestreb-Anmassung oder Versuch einer Missethat ist, wenn jemand durch äußerliche Zeichen oder Werke sich derselben unterziehet, solche aber entweder durch einige Reue oder Ohnvermögenheit, oder aus fremder Behinderung; oder durch Zufall nicht vollbracht worden.

14.

## Zur lex Heinze.

Von Amtsgerichtsrat Schmölder.

Der tiefe Einblick, welchen eine Schwurgerichtsverhandlung in das Leben und Treiben einer Kategorie von Kupplern, in das Leben und Treiben der Zuhälter gewährt hat, bildet für die lex Heinze die occasio legis. Dementsprechend bezweckt der Gesetzentwurf eine Durchsicht des die Kuppelei behandelnden § 180 des deutschen Strafgesetzbuchs.

Die Kuppelei steht nun zur gewerbsmäßigen Unzucht in demselben Verhältnis wie beispielsweise das Kartelltragen zum Zweikampf, d. h. im Verhältnis des accessorium zum principale; ein Verhältnis, welchem das preußische Strafgesetzbuch von 1851 sowie der erste Entwurf des deutschen Strafgesetzbuchs von 1869 auch klaren Ausdruck gegeben haben, indem beide in den §§ 146 und 147, bezw. 156 und 157 gewerbsmäßige Unzucht und Kuppelei unmittelbar aufeinander folgen ließen.

So erheischt denn jede gründliche Durchsicht des § 180 auch eine gleichzeitige und gleichmäßige Durchsicht des § 361⁶. Einen Beleg für diese Behauptung bietet der Streit, welcher im Jahre 1871 zwischen dem Reichskanzleramt und der Freien Stadt Hamburg über die Bedeutung des § 180 zum Ausbruch gekommen ist. Damals handelte es sich um die Frage, ob die Strafandrohung in § 180 eine derartig unbedingte sei, daß dieselbe auch gegen polizeilich konzessionierte Bordellhalter zur Anwendung kommen müsse, und alle 16 Juristenfakultäten, welche man um ein Rechtsgutachten angegangen hat, griffen alsbald auf § 361⁶ zurück und unterzogen beide Paragraphen einer gemeinsamen Interpretation.

Die abgegebenen Rechtsgutachten gingen damals gewaltig auseinander. Sieben Fakultäten (Leipzig, Göttingen, Berlin, Kiel,

Bonn, München und Jena) bejahten, neun Fakultäten (Straßburg, Heidelberg, Freiburg, Erlangen, Halle, Marburg, Tübingen, Rostock und Würzburg) verneinten die an sie gestellte Frage. Aber das Auseinandergehen der Rechtsgutachten ist wieder in erster Linie zurückzuführen auf den dunklen, zu allerhand Kontroversen Veranlassung gebenden Wortlaut des § $361^{6}$. Wissenschaft und Rechtsprechung hatten schon über den Sinn des § 146 des preußischen Strafgesetzbuchs von 1851 in ununterbrochener Fehde gelegen. Trotz alledem hatte man diesen § 146 in unveränderter Fassung als § $361^{6}$ in das deutsche Strafgesetzbuch übernommen.

Inzwischen hat nun — bei Gelegenheit der Strafgesetzbuchsnovelle vom 26. Februar 1876 — der § $361^{6}$ eine anderweite Fassung erhalten. Aber auch diese neue Fassung des § $361^{6}$ bringt — wie ich in der Broschüre: „Die Bestrafung und polizeiliche Behandlung der gewerbsmäßigen Unzucht, Düsseldorf, L. Voß & Cie." des nähern nachgewiesen habe — nur eine, neben dem Wesen der Sache liegende Änderung. Sie beseitigt die bisher in Übung befindliche disziplinare Strafgewalt der Polizeibehörden über die eingeschriebenen Dirnen und setzt an deren Stelle ein neues, den ersten Teil des § $361^{6}$ ausfüllendes Strafreat. Im übrigen werden das bisherige Dunkel und die bisherigen Kontroversen durch die neue Fassung nur verschärft.

Die Gesetzgebung hat sich eben anhaltend von der Scheu vor einer allerdings recht unerquicklichen, aber auf der andern Seite doch für unser Volksleben eminent wichtigen Materie beherrschen lassen. Bezeichnend ist es, wie die Abgeordneten von Kirchmann und Stöcker unter Hinweisung auf das Schicklichkeitsgefühl des Hauses zurückgewiesen wurden, als dieselben, der erstere in den 60er Jahren, der zweite in neuerer Zeit, in der Sitzung des Abgeordnetenhauses vom 17. April 1890, die Debatte auf den § $361^{6}$ lenken wollten.

Nun kam in Frage: Wird der neue Gesetzentwurf mit dieser bisherigen Vogelstraußtheorie brechen und endlich einmal eine gründliche Durchsicht, d. h. eine gemeinsame Durchsicht der §§ 180 und $361^{6}$ vornehmen?

Aber auch der neue Gesetzentwurf ist vor einer Beschäftigung mit § $361^{6}$ zurückgeschreckt, er nimmt auf denselben nur Bezug, als wenn bei demselben niemals Meinungsverschiedenheiten bestanden hätten, als wenn hier alles in bester Ordnung wäre.

Die Vorschläge, zu welchen dann der Entwurf in betreff des § 180 gelangt ist, lauten:

1. Es soll für die Zuhälter neben dem § 180 ein besonderes neues Strafreat gebildet werden.
2. Es soll die bisherige unbedingte Strafandrohung umgewandelt werden in eine bedingte.
3. Es soll aber gleichzeitig die Strafandrohung in erheblicher Weise verschärft werden.

Zu diesen Vorschlägen erlaube ich mir zu bemerken:

Zu 1. Meines Erachtens ist die Bildung eines besondern Strafreats für Zuhälter nicht notwendig und auch nicht sachgemäß. Weshalb dehnt man die „erheblich engern Erforderniſſe des jetzigen § 180" nicht einfach generell auf ein „Schutzgewähren und Förderlichsein" im Sinne des zweiten Teils des vorgeschlagenen Zuhälterparagraphen aus?

Was aber den ersten Teil des vorgeschlagenen Zuhälterparagraphen betrifft, so würde der hier geforderte positive Beweis des gänzlichen oder teilweisen Bezugs des Lebensunterhalts von einer Dirne stets auf die größten Schwierigkeiten stoßen. Dieser Beweis muß sich nämlich in erster Linie auf das Zeugnis der Dirne stützen. Die Dirnen aber scheuen jede Belastung ihrer Zuhälter und bezeichnen selbst die einmal von ihnen erhobenen Beschuldigungen fast ausnahmslos, bei ihren nachträglichen eidlichen Vernehmungen, allen richterlichen Vorhaltungen zum Hohn, als durch augenblickliche Anfregungen veranlaßte Lügen.

Dann aber: wie bedenklich erscheint dieser erste Teil des vorgeschlagenen Zuhälterparagraphen wegen des hier notwendig werdenden Zwischensatzes:

> „ohne im gegebenen Fall einen gesetzlichen Anspruch auf Alimentation zu haben".

Die Motive bemerken zu diesem Zwischensatz:

> „Dieser Ausnahme liegt die Erwägung zu Grunde, daß es gegen die Billigkeit verstoßen würde, hilfsbedürftige nächste Angehörige, wie etwa den kranken, erwerblosen Vater oder Sohn, mit der Strafe des Zuhälters zu belegen."

Und in den „Streitfragen", dem wissenschaftlichen Fachorgan der deutschen Sittlichkeitsvereine, heißt es dann mit Recht:

„Welch ein Zeugnis für unsre Armenpflege. Welch ein testimonium paupertatis! Welch eine Zumutung für den hilfsbedürftigen Vater, ihn von Gesetzes wegen auf den Sündenlohn seiner gefallenen, ehrlosen Tochter anzuweisen."

Zu 2. Die vorgeschlagene Umwandlung der unbedingten Strafandrohung in eine bedingte erweckt den Glauben, man wolle den alten Streit zwischen Reichskanzleramt und der Freien Stadt Hamburg zu Gunsten der Bordellwirtschaft zum Abschluß bringen.

Mit der Bordellwirthschaft beschäftigt sich ja zur Zeit die öffentlichen Meinung wieder derartig, daß sich für dieselbe sogar eine neue Bezeichnung „die Kasernierung der gewerbsmäßigen Unzucht" in kürzester Zeit einbürgern konnte. Und auch die Motive des neuen Gesetzentwurfs sprechen von derselben. Es heißt dort:

„Bereits in einem Bericht des Ausschusses des Bundesrats für das Justizwesen vom 13. Dezember 1873, betreffend eine, wegen Auslegung des § 180 hervorgetretene, Meinungsverschiedenheit ist ausgeführt, daß der § 180 in seiner jetzigen Fassung die Unstatthaftigkeit des Bestehens sogenannter Bordelle ergebe und daß dazu der § 361⁶ insofern im Gegensatz stehe, als er die Prostitution selbst nur dann mit Strafe bedrohe, wenn sie polizeilichen Anordnungen zuwider getrieben werde."

So bildeten sich denn alsbald Gegnerschaften und Anhänger des Entwurfs, je nachdem man sich zu dem alten Streit zwischen Reichskanzleramt und Hamburg gestellt hatte.

Die Sittlichkeitsvereine veranstalteten Protestversammlungen und Protestadressen. Dagegen schrieb ein Teil der Presse, wie beispielsweise die Kölnische Zeitung vom 9. Juni 1892:

„Es muß wiederholt darauf hingewiesen werden, daß die Kasernierung der gewerbsmäßigen Unzucht der Punkt ist, in welchem der Hebel der Behandlung dieser ganzen Frage einzusetzen ist."

Und auch bei der ersten Lesung des Entwurfs, in der Reichstagssitzung vom 3. Dezember 1892, glaubten sämtliche Redner zu der Frage der Bordellwirtschaften Stellung nehmen zu müssen, bis dann am Schluß der Sitzung der Staatssekretär des Reichsjustizamts die überraschende Erklärung abgab: eine Billigung der Bordellwirthschaften dürfe man aus dem Entwurfe nicht entnehmen, derselbe solle Straflosigkeit gewähren „nur dem bloßen Vermieten

einer Wohnung, wenn auch mit dem Wissen, daß in derselben Unzucht getrieben werden soll, falls die bezüglichen polizeilichen Anordnungen beobachtet werden".

Also: die alle Welt beschäftigende Frage der Bordellwirtschaften will der Entwurf als eine offene lassen. Dabei besteht aber schon unter der jetzigen, die unbedingte Strafandrohung enthaltenden Fassung des § 180 in Aachen ganz unangefochten mitten in der Stadt eine allgemein bekannte Bordellstraße. Und in Köln konnte noch im Jahre 1890 eine, von einer Dirne wegen schamloser Ausbeutung denunzierte und vollkommen geständige Bordellwirtin sich auf die ihr zu teil gewordene polizeiliche Genehmigung beziehen, so daß sie wegen dieser Genehmigung mit dem Minimum der angedrohten Strafe, mit einem Tag Gefängnis, davonkam.

Bei dieser Sachlage ist zu erwarten, daß mit der Herrschaft des neuen, jedenfalls eine Deutung zu gunsten der Bordellwirtschaft zulassenden Gesetzentwurfs die Bordellwirtschaft thatsächlich größere Ausdehnung annimmt, d. h. daß eine große Anzahl der allerraffiniertesten Kuppler einen vollständigen Freibrief erhält.

Zu 3. Und dabei will man gleichzeitig für die allermildesten Fälle der Kuppelei die Strafe von 1 Tag bis auf einen Monat erhöhen. Hierin liegt eine unerhörte Härte. Man denke an die zahlreichen, unzureichend bezahlten Arbeiterinnen z. B. aus der Konfektionsbranche, von denen Dr. Kuno Frankenstein im Schmollerschen Jahrbuch von 1888 sagt:

„Ein sehr großer Teil der Arbeiterinnen unsrer Großstädte erhält Löhne, welche nicht hinreichen, die notwendigsten Bedürfnisse des Lebens zu befriedigen und befindet sich in der Zwangslage, entweder einen ergänzenden Erwerbszweig in der Prostitution zu suchen oder den unabwendbaren Folgen körperlicher und geistiger Zerrüttung zu verfallen."

Wenn nun solche Arbeiterinnen zwei- oder dreimal des Abends nach beendigter Arbeit einen „Herrn" mit nach Hause gebracht haben, dann sollen die Vermieterinnen vor der Wahl stehen, entweder zur Polizei zu eilen, damit diese die Arbeiterinnen unter Vertreibung aus der ehrlichen Arbeitsstelle zu zunftmäßigen und deshalb straffreien Huren, sie selbst aber zu zunftmäßigen und deshalb straffreien Kupplerinnen mache, oder sie sollen die Arbeiterinnen, unter Verzicht auf alle fällige und laufende Miete aus dem Hause verweisen, sofern sie nicht von dem, bei Vergehen nur ganz

vereinzelt vorkommenden, Minimalsatz von einem Monat Gefängnis betroffen werden sollen.

Der neue Gesetzentwurf bringt dann aber noch weitere, bisher von mir unberührt gelassene Dinge:

1. Er unterzieht einer Durchsicht auch noch den § 184. Er schafft hier unter anderm ein ganz neues Strafreat für das öffentliche Ausstellen und Anschlagen von „Abbildungen und Darstellungen, welche ohne unzüchtig zu sein, durch gröbliche Verletzung des Scham- und Sittlichkeitsgefühls Ärgernis zu erregen geeignet sind".

2. Er bringt Zusätze zu § 137 des Gerichsverfassungsgesetzes beziehungsweise zu dem Gesetz vom 5. April 1888 (Ausschluß der Öffentlichkeit bei Gerichtsverhandlungen und Schweiggebot).

3. Er ruft wieder ins Leben die alten Verschärfungen der Freiheitsstrafen, wie sie uns aus den Strafgesetzbüchern für Bayern von 1813, für Oldenburg von 1814, für Württemberg von 1839, für Hessen von 1841, für Altenburg von 1841, für Baden von 1845, für Thüringen von 1852, für Österreich von 1852, für Sachsen von 1855 und aus den Preußischen Strafgesetzbuchsentwürfen von 1827, 1839, 1840, 1843, 1845 und 1847 bekannt sind, und zwar für alle „Strafthaten, welche von besonderer Roheit oder Sittenlosigkeit des Thäters zeugen".

Aber wo ist der Zusammenhang dieser Dinge mit dem Ausgangspunkt des Gesetzentwurfs, mit dem § 180? Derselbe besteht einzig und allein in folgendem: Der § 184 hat seinen Platz in demselben Abschnitt des deutschen Strafgesetzbuchs wie § 180, nämlich in dem Abschnitt der Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit. Und die vorgeschlagenen Eingriffe in das Gerichtsverfassungsgesetz und in die Strafmittellehre würden auch bei der Kuppelei, wie bei vielen andern Strafthaten, zur Anwendung kommen.

Diese Dinge sind aber auch äußerst streitig, so daß dieselben — wie dies ja die erste Lesung der lex Heinze zur Genüge gezeigt hat — schon für sich eine umfangreiche und von dem § 180 völlig ablenkende Debatte in Anspruch nehmen.

Das wichtigste von diesen 3 Dingen ist zweifellos der vorgeschlagene Eingriff in das Strafmittelsystem. Und es dürfte wohl auf der Hand liegen, daß sich dieser so nebenher in einer lex Heinze gar nicht erledigen läßt.

Unsre Freiheitsstrafen sind keineswegs nur nach der einen, im Gesetzentwurf betonten, Seite reformbedürftig.

Gewiß ist es dringend notwendig, daß unsre Freiheitsstrafen eine Verschärfung in intensiver Beziehung im Sinne des Gesetzentwurfs erhalten, damit endlich das Heimatsgefühl der völlig ehrlosen und jeden Pflichtgefühls baren Verbrecher in der Strafanstalt erlischt. Aber es ist fast ebenso notwendig, daß die Freiheitsstrafen eine zeitliche Abkürzung erleiden, damit die noch ehrliebenden und pflichttreuen Verbrecher, welche für den ganzen Komfort des Gefängnislebens kein Verständnis und nur das eine Sehnen haben, möglichst bald wieder ein nützliches Glied der bürgerlichen Gesellschaft zu werden und möglichst bald wieder für die darbenden Angehörigen sorgen zu können, vor der Verzweiflung, vor Wahnsinn und Tod geschützt werden.

Unsre jetzige Freiheitsstrafen sind eben in derselben Weise, wie sie für den ehr- und pflichtlosen Verbrecher konnivent sind, gegen den noch ehrliebenden und pflichttreuen Verbrecher grausam. Und diese beiden Fehler können nur gemeinschaftlich bekämpft werden. Als im Jahre 1869 die gesamten Autoritäten auf dem Gebiet des Strafvollzugs in eindringlicher und überzeugender Weise aus gesundheitlichen und erziehlichen Gründen eine erhebliche Abkürzung der einen Freiheitsstrafe verlangten, konnte ihnen kein Gehör geschenkt werden, weil, ohne eine gleichzeitige intensivere Umgestaltung, die zeitlich abgekürzte Strafe nicht mehr ein für den Strafzweck ausreichendes Übel darstellen würde. Und ebenso erblickt man jetzt in der vorgeschlagenen intensivern Umgestaltung ohne eine gleichzeitige zeitliche Abkürzung mit Fug und Recht eine ungerechtfertigte Härte.

Und dann: bei welchen Strafthaten will der Entwurf seine, einseitig in Vorschlag gebrachten, Verschärfungen zur Anwendung bringen? Die Aufzählung der einzelnen Paragraphen würde eine Durchsicht des ganzen Strafgesetzbuchs erfordern. Und diese paßt denn doch zu schlecht in den Rahmen einer lex Heinze. So erübrigte dem Entwurfe nichts als die allgemeine Bestimmung:

> Die Verschärfung soll zur Anwendung kommen bei allen Strafthaten, „welche von besonderer Roheit oder Sittenlosigkeit des Thäters zeugen“.

Hiermit erweitert man aber das richterliche Ermessen in einer höchst bedenklichen, jedenfalls in einer bisher unbekannten Weise.

Mein Vorschlag geht demgemäß auf eine Ausscheidung dieser 3, mit § 180 nur im losesten Zusammenhang stehenden Dinge, damit Raum und Zeit gewonnen wird für eine gründliche Durchsicht des § 180 und des mit diesem aufs engste verwachsenen § 361[6].

Bei § 180 will es mir zunächst aus den bereits vorgetragenen Gründen angemessen erscheinen, wenn von der Bildung eines besondern Zuhälterparagraphen Abstand genommen wird. Dagegen sind meines Erachtens aus § 180 folgende weitere Fälle der qualifizierten Kuppelei in den § 181 zu verweisen:

1. wenn die Personen, mit welchen die Unzucht getrieben worden ist, das Alter von 16 Jahren noch nicht erreicht haben (vergl. Art. 334 code pénal und § 182 des deutschen Strafgesetzbuchs);
2. wenn die Personen, mit welchen die Unzucht getrieben worden ist, bisher geschlechtlich unbescholten waren (vergl. § 345 des italienischen Strafgesetzbuchs von 1889 und § 207, 2 und 3 des österreich. Entwurfs von 1891);
3. wenn Personen in das Ausland befördert worden sind, um dieselben dort dem Unzuchtsgewerbe zuzuführen (vergl. § 207, 5 des österreich. Entwurfs von 1891).

Nach Ausscheidung dieser weitern Fälle der qualifizierten Kuppelei kommen für die Regelung der einfachen Kuppelei und der gewerbsmäßigen Unzucht folgende 3 Systeme in Frage:

1. Dasjenige System, welches bis zum Inkrafttreten des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich in den meisten deutschen Staaten gegolten hat und welches ich kurzweg das deutsche System nennen will.

Dieses System stellt beide Strafreate bedingungslos unter Strafe.

2. Das in Frankreich geltende System.

Dieses System lehnt die strafrechtliche Verfolgung sowohl der gewerbsmäßigen Unzucht, wie der einfachen Kuppelei ab, stellt aber gleichzeitig den Satz auf:

> „la prostitution est un état, qui soumet les créatures, qui l'exercent au pouvoir discrétionaire délegué à la police."

Und es geht in der der Polizeibehörde erteilten Machtbefugnis so weit, daß diese sogar die ihr der gewerbsmäßigen Unzucht verdächtig erscheinenden Frauen zwangsweise in die Dirnenliste einschreiben darf.

3. Das preußische System, wie es in den §§ 999—1026 Tl. II Tit. 20 des Allg. Landrechts und dann allenfalls noch in

den preußischen Strafgesetzbuchentwürfen von 1830, 1836 und 1840 zum **klaren** Ausdruck gekommen ist.

Dieses System gestattet es solchen Personen, welche sich der Prostitution dienstbar machen wollen, sich in den Schutz der Polizeibehörde zu begeben und sich von der Polizeibehörde als Huren und Kuppler konzessionieren oder privilegieren zu lassen. Daneben hält dieses System aber für diejenigen Personen, welche sich nicht freiwillig in die Gewalt der Polizeibehörde begeben, an dem strafrechtlichen Charakter der gewerbsmäßigen Unzucht und der Kuppelei fest.

Von diesen Systemen hat nun unsre zeitige Gesetzgebung in § 180 das erste, das deutsche System, in § 361⁶ dagegen das dritte, das preußische System acceptiert. Dabei hat sich aber noch in § 361⁶ infolge der dort anhaltend herrschenden dunklen Aussprache, neben dem preußischen System das französische System ohne eine gesetzliche Unterlage und ohne eine innere Verschmelzung eingenistet, wie ich dies in meiner bereits erwähnten Schrift: „Die Bestrafung und polizeiliche Behandlung der gewerbsmäßigen Unzucht" des nähern ausgeführt habe.

Gegenwärtig herrscht also eine Systemlosigkeit, welcher unter allen Umständen ein Ende gemacht werden muß.

Der neue Gesetzentwurf enthält sich, wie bereits hervorgehoben ist, jeder Durchsicht des § 361⁶, so daß ihm die schon innerhalb des § 361⁶ bestehende Systemlosigkeit entgehen mußte. Derselbe versucht dann den § 180 nach dem System des § 361⁶ umzugestalten.

Hierbei übersieht er aber, daß die von ihm nach den Erklärungen des Staatssekretärs des Reichsjustizamts verleugnete Bordellwirtschaft den Schlußstein bei beiden in § 361⁶ herrschenden Systemen bildet.

In Frankreich erklärt ein bis zum heutigen Tage maßgebender Erlaß des Polizeipräfekten Delaveau:

„L'administration a voulu concentrer le mal dans les maisons connues et dirigées par des femmes, qui répondissent de la conduite des filles, qu'elles reçoivent chez elles."

Für Preußen verordnete der § 999 Tl. II Tit. 20 des Allg. Landrechts:

„Liederliche Weibspersonen, welche mit ihrem Körper ein Gewerbe treiben wollen, müssen sich in die unter der Aufsicht des Staats geduldeten Hurenhäuser begeben."

Und wenn dann im Jahre 1845 in Preußen ein Verbot gegen die Hurenhäuser erging, so ist hierin eben der erste Vorstoß des, kurze Zeit darauf in § 180 völlig zur Herrschaft gelangten, deutschen Systems, d. h. desselben Systems zu erblicken, welches der neue Entwurf wieder völlig verdrängen will.

Mein Vorschlag geht nun, völlig entgegengesetzt dem Vorschlag des Entwurfs, auf eine Umgestaltung des § 361⁶ nach dem System des § 180, d. h. auf eine einheitliche Durchführung des deutschen Systems.

Zu diesem Vorschlag drängt ganz von selbst der Umstand, daß die beiden andern Systeme mit ihren Konsequenzen nun einmal nicht mehr in unsre moderne Anschauung hineinpassen.

Die Anerkennung des Unzuchtsbetriebes als eine nach freiem Ermessen zu wählende Berufsart, wie sie das preußische System enthält, erinnert zu sehr an mittelalterliche Naivitäten. Und die zwangsweise Einschreibung von, der Polizeibehörde ausreichend verdächtig erscheinenden, Mädchen, wie sie zum Wesen des französischen Systems gehört, erinnert sogar an das heidnische Altertum, sie enthält eine grobe Verletzung der Grundrechte aller modernen Verfassungen, sie findet ein Gegenstück in der Gegenwart nur noch in der russischen Verbannung auf administrativem Wege.

In fast noch größerm Maße wird auch gegenwärtig das öffentliche Gewissen verletzt durch die Inpflichtnahme einer Reihe der allerverwerflichsten Kuppler als staatliche Hilfsbeamte, wie dies nun einmal das preußische sowohl, wie das französische System zur Kontrolle der eingeschriebenen Dirnen verlangt.

Daher denn auch die anhaltend dunkle Aussprache, die anhaltenden Unklarheiten in dem vom preußischen und französischen System beherrschten § 361⁶. Daher auch die rätselhafte Stellung des neuen Entwurfs zur Bordellwirtschaft.

Übrigens verteidigt man das preußische und das französische System auch nur noch vom hygienischen Standpunkt, nämlich als eine wichtige Handhabe zur Unterdrückung der Syphilis.

So erklärt beispielsweise der letzte Verteidiger des französischen Systems, der Pariser Arzt Dr. Reuß:

„La visite est la seule excuse de ce réglement de police arbitraire, qui n'est pas mentionné dans la loi, que les législateurs ont constamment refusé d'y inscrire."

Nun aber ergeben, wie ich in meiner mehrfach erwähnten Broschüre: „Die Bestrafung und polizeiliche Behandlung der gewerbsmäßigen Unzucht" dargelegt habe, die völlig übereinstimmenden Auslassungen sämtlicher medizinischen Autoritäten,

1. daß alle Bemühungen, die Syphilis auf dem beschränkten Gebiet der eingeschriebenen Dirnen mit Hilfe des preußischen oder französischen Systems zu bekämpfen, nutzlos, teilweise sogar höchst bedenklich sind;
2. daß die Syphilis bekämpft werden muß auf dem weitesten, alle Stände und vor allem beide Geschlechter umfassenden Felde;
3. daß diese, allerdings überaus wichtige, hygienische Frage mithin gar nicht bei dem hier zur Erörterung stehenden Gebiet, sondern bei dem zur Zeit gleichfalls die Reichsgesetzgebung beschäftigenden Seuchengesetz zu erledigen ist.

Vor einer einheitlichen Durchführung des deutschen Systems, des Systems der unbedingten Strafandrohung, erfordert aber noch ein Punkt die sorgfältigste Berücksichtigung:

Die gewerbsmäßige Unzucht und die nach Ausscheidung der hervorgehobenen weitern Qualifikationsfälle verbleibende einfache Kuppelei enthalten, so unmoralisch sie auch sein mögen, doch einer andern Person gegenüber keine Rechtsverletzung, haben ihren strafrechtlichen Charakter nur im Interesse des Allgemeinwohls erhalten.

Nun liegen aber an manchen Orten und zu manchen Zeiten infolge von allgemeinen Erkrankungen des Volksorganismus — ich verweise auf die bereits berührte völlig unzureichende Höhe fast aller weiblichen Löhne und auf die, sämtliche Kreise der Bevölkerung immermehr ergreifende, Genußsucht — die Verhältnisse derartig, daß die Unterdrückung eines, mit aller Heimlichkeit und unter Vermeidung jeder in die Außenwelt dringenden Anstößigkeit geführten, Unzuchtsbetriebes dem Interesse des Allgemeinwohls nicht entsprechen würde, indem nach Unterdrückung dieses Unzuchtsbetriebes ein anderweitiger, größern Schaden und größeres Ärgernis erregender, Ausbruch der Sittenlosigkeit zu erwarten ist.

Hier muß sich der Weg des praktischen Staatsmanns von dem des Theologen und Moralisten trennen.

Der Theologe und Moralist hat nur die eine, hoch erhabene Aufgabe. Er soll hinarbeiten auf den Eintritt des Reiches Gottes auf Erden. Deshalb muß er stets und überall dem, was er einmal als unsittlich erkannt hat, streng negierend gegenüber stehen.

Dem praktischen Staatsmann dagegen liegt die Leitung der nun einmal unvollkommenen Gegenwart ob. Hierbei darf er zwar niemals den Bestrebungen der Theologen und Moralisten entgegenarbeiten, d. h. er darf niemals mit dem von diesen bekämpften Laster paktieren, wie er es zweifellos bei dem preußischen und französischen System thut. Hierbei darf er aber auch den Blick nicht ausschließlich, wie der Theologe und Moralist, himmelan lenken. Er muß eben allen menschlichen Unvollkommenheiten eine sachgemäße Berücksichtigung zu teil werden lassen.

Die sich demgemäß bereits gegenwärtig bei § 180 und nach einer einheitlichen Durchführung des deutschen Systems auch bei § 361⁶ ergebende Schwierigkeit wäre gelöst, wenn unser Strafprozeß von dem Opportunitätsprinzip geleitet wäre, d. h. wenn es in das billige Ermessen des Staatsanwalts gestellt wäre, welche Strafthaten zu verfolgen sind.

Aber auch bei dem, unsern Strafprozeß in starrster Form (vergl. die §§ 152, 2 und 161 St.P.O. und § 346 St.G.B.) beherrschenden Legalitätsprinzip bietet sich alsbald ein Ausweg durch die Aufnahme der gewerbsmäßigen Unzucht und der einfachen Kuppelei in den Kreis der Antragsdelikte unter Zuteilung des Rechts zur Antragstellung an die Polizeibehörde.

Die Antragsdelikte sind eben dazu berufen, gegenüber der starren Form des Legalitätsprinzips paralysierend zu wirken. Sie erhalten das der Strafverfolgungsbehörde genommene freie Ermessen und übertragen dasselbe auf die Person des Verletzten.

Die Antragsdelikte sind in anhaltender Zunahme begriffen. Sie kamen in der peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Karls V. von 1533 nur 4 mal, im Preußischen Landrecht von 1794 nur 8 mal, im Preußischen Strafgesetzbuch von 1851 nur 10 mal vor. Unser geltendes deutsches Strafgesetzbuch weist dagegen schon die stattliche Zahl von 24 Antragsdelikten auf.

Und auch die Zuteilung des Rechts zur Antragstellung an eine Behörde wäre keineswegs eine Neuheit. Ich verweise auf

§ 102 und den so zahlreich zur Anwendung kommenden § 196 des Strafgesetzbuchs.

Die Polizei ist aber diejenige Behörde, welcher die Obhut für das durch die gewerbsmäßige Unzucht und die einfache Kuppelei gefährdete Allgemeinwohl anvertraut ist.

In § 10 Tit. 17 Tl. II des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten heißt es:

> „Die nötigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publico oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahr zu treffen, ist Amt der Polizei."

Dergestalt wäre für die Polizeibehörde auch im Rahmen des deutschen Systems eine gewisse Machtstellung geschaffen, welche alle Bedenken gegen das deutsche System beseitigen muß, welche aber doch himmelweit verschieden ist von der Gewalt, welche der Polizei das preußische und französische System einräumt.

Die Polizei könnte zu einem Unzuchtsbetrieb lange Zeit schweigen. Trotzdem hätte die Handlungsweise der Dirne und des Kupplers niemals ihren strafbaren Charakter verloren. Die Polizei könnte jederzeit von ihrer Befugnis zur Stellung des Strafantrages Gebrauch machen, wie dies beispielsweise der Privatmann kann, welcher sich von einem Nachbarn fortgesetzt hat beleidigen lassen und nun endlich den Zeitpunkt zur Stellung eines Strafantrags für gekommen hält. Desgleichen könnte jeder beliebige Bürger über ein ihm sachwidrig erscheinendes Schweigen der Polizei bei den derselben vorgesetzten Behörden Beschwerde erheben. Von der Polizei konzessionierte oder privilegierte Huren und Kuppler gäbe es eben nicht mehr.

Die Polizei könnte bei jedem Unzuchtsbetrieb Dirne und Kuppler vor den Strafrichter führen, damit dieselben dort die dem Zweck der Abschreckung und der Besserung dienende Strafe erhalten. Aber es wäre der Polizei ein für allemal das Recht benommen, Personen, welche aus Not oder Verführung oder auch aus Leichtsinn der Prostitution verfallen sind, dauernd an das Laster zu fesseln oder denselben auch nur durch ein Entlassungsverfahren die Umkehr zu erschweren.

---

15.

# Litteraturbericht.

## I. Strafrecht. Allgemeiner Teil.

Berichterstatter: Professor Dr. Reinhard Frank.

### I. Rechtsphilosophie und allgemeine Rechtslehre.

**1.** Ernst Immanuel Bekker, Ernst und Scherz über unsere Wissenschaft. Festgabe an Rudolf von Jhering. Leipzig, Breitkopf und Härtel, 1892. 250 S. 8°. Ladenpreis 3 Mark.

Dem Verfasser wird es wenig Freude bereiten, wenn er den Bericht über sein Buch unter der Rubrik „Rechtsphilosophie" findet. Als Rechtfertigung möge der Hinweis auf den Gedanken dienen, der zur Vereinigung der verschiedensten Disziplinen unter dem Banner der philosophischen Fakultät geführt hat: „Was man nicht unterbringen kann, das sieht als Philosophie man an".

„Harmlose Plaudereien", wie der Verf. selbst sagt, hat er Jhering zu dessen fünfzigjährigem Doktorjubiläum gewidmet, Plaudereien aber, die sich — gleich Jherings Scherz und Ernst, in der Jurisprudenz — auf die tiefsten Probleme der Wissenschaft beziehen und eine Fülle des Anregenden auch da bieten, wo sie zum Widerspruch herausfordern. Der Inhalt ist außerordentlich mannigfaltig. „Wie soll es werden? — Rechtswissenschaft — Rechtskunst — Begriffsjurisprudenz — Naturrechtler" — das sind nur einige der Überschriften zu den verschiedenen Kapiteln. Interessant ist die Beobachtung, daß Bekker sich in seinen Mußestunden offenbar eingehend mit Naturwissenschaften beschäftigt; denn durch das ganze Buch zieht sich eine fortwährende Gegenüberstellung beider Wissenschaften; besonders wird dabei die Medizin berücksichtigt.

Wie öfters, so wird auch in den Plaudereien das Strafrecht etwas stiefmütterlich behandelt, und ich erinnere mich nicht, unter den bedeutenden Namen, die der Verf. anführt, den eines Kriminalisten gelesen zu haben. Gegen Schluß erklärt Bekker, daß sich die „Strafrechtskunst" unsres Jahrhunderts als unzulänglich bewiesen habe und daß doktrinäre Auswüchse wie die gänzliche Leugnung der Willens-

freiheit und die Auffassung der Verbrechen als Krankheitserscheinungen die Strafrechtspflege nur noch mehr herunterzudrücken drohen. Immerhin sei in der Erkenntnis, daß unsre Strafanstalten Brutstätten des Lasters sind, ein Fortschritt zu verzeichnen. Die bedingte Verurteilung könne im günstigsten Falle auf beschränktem Gebiete einiges nützen, im allgemeinen aber sei es zweifelhaft, ob die Vor- oder die Nachteile überwiegen. Das Dirnentum lasse sich nicht vertilgen, es sei in gewissem Sinne ein Zeichen der erwachenden Sittlichkeit, insofern nämlich seine Existenz beweise, daß sich nur eine besondere Klasse von Weibern hingebe. Die Kraft des Gesetzes werde hier versagen, wohl aber sei es geboten, die Zuhälterschaft zu einem delictum sui generis zu machen.

Der Jurisprudenz im ganzen will Bekker entschieden den Charakter einer Wissenschaft wahren. Das Wesen der Wissenschaft überhaupt findet er in der Erweislichkeit ihrer Sätze. Darum scheiden Theologie und Philosophie, zum mindesten die spekulative, aus ihrem Gebiete aus. An das Naturrecht kann der Verf. nicht glauben, er bezeichnet es gelegentlich als Träumerei. Das Recht ist ihm nicht etwas von Gott oder der Natur Gegebenes, das nur der Entdeckung harrte, sondern schlechthin Menschenwerk. Daß der „Natur der Sache" eine gewisse Berechtigung zukomme, erkennt er an; aber wenn sich der Richter auf sie stütze, so erkenne er in Wahrheit kein Recht, sondern schaffe es frei, gleich dem Gesetzgeber.

Diese Bemerkungen mögen genügen, um einen Einblick in den Inhalt des Buches zu gewähren. Obgleich die Kritik an dieser Stelle nicht üblich ist, kann ich doch der Versuchung nicht widerstehen, meine Ansicht kurz anzudeuten, freilich nur meine Ansicht von heute — daß sie immer dieselbe sein wird, wage ich nicht zu behaupten.

Die Polemik über das Naturrecht wird verwirrt durch den Umstand, daß man es regelmäßig versäumt, sich über den Begriff selbst Rechenschaft zu geben. Versteht man unter Naturrecht ein Gebilde, das lediglich auf dem Wege logischer Schlußfolgerungen aus mehr oder minder feststehenden Axiomen gewonnen wird, so mag man seinen unwissenschaftlichen Charakter behaupten. Gewöhnlich aber übersieht man, daß sich schon im vorigen Jahrhundert im Anschlusse an Montesquieu gegenüber jener dogmatisch-konstruktiven Auffassung, die ihren Höhepunkt in Christian Wolff fand, eine Schule entwickelte, die ihrerseits unter Hervorhebung der Relativität des Rechts von den thatsächlichen Lebensverhältnissen ausging. In der That hat das Leben ebensogut seine Logik wie das Recht, und diese Logik ist es, was man gewöhnlich als Natur der Sache bezeichnet, aber auch gerade so gut Naturrecht oder Rechtsphilosophie nennen kann.

In diesem Sinne ist das Naturrecht kein Gespenst, das nächtlicherweise an einsamen Orten spukt, sondern ein Wesen von Fleisch und Blut, das in der Litteratur und der Rechtsprechung als Heinzelmännchen helfend und fördernd eingreift. Was anders bedeutet denn das „selbstverständlich" hier, das „widersinnig" dort, womit jene An-

sicht bestätigt, diese als unhaltbar zurückgewiesen wird? Und wenn der Richter, wie Bekker will, bei der Berufung auf die Natur der Sache wirklich Recht schafft, worauf beruht es, daß ihn die Revisionsinstanz eines bessern belehren kann?

Freilich ist es noch nicht gelungen, das Wesen des Naturrechts in diesem Sinne durch eine allgemein plausible Formel auszudrücken. Aber so sind wir Juristen: wo keine Formel für eine sinnfällige Erscheinung gefunden werden kann, da leugnen wir sie lieber gleich ganz hinweg. Gerade in diesem Punkte könnten wir von den Naturforschern manches lernen. Als Galvani sich die Zuckungen des Froschschenkels nicht erklären konnte, hat er sie da wohl für Lug und Trug erklärt?

Ob Bekker auch die Erkenntniskritik und die Psychologie dem wissenschaftlichen Untergang weihen will, ist mir nicht ganz klar geworden. Mir scheint es, als könnte uns die erstere vor allem darüber belehren, daß uns nicht die Sinne täuschen, sondern der Verstand. Darum sollten wir uns bemühen, neben diesem auch die Augen und die Ohren zu schärfen, auf daß wir sehen und hören lernen.

**2.** Gustav Hartmann, Leibniz als Jurist und Rechtsphilosoph. Tübingen, L. Laupp, 1892. 121 S. 8°. Ladenpreis 2 Mark 40 Pf.

Die Schrift ist wie die vorige eine Festgabe zu Jherings fünfzigjährigem Doktorjubiläum, wird aber von einem ganz andern Geiste getragen. Bekker schreibt für Jhering den Dogmatiker und Historiker, Hartmann (der Tübinger Romanist) für Jhering den Rechtsphilosophen. Er hat sich die Aufgabe gestellt, Leibnizens ethische und speziell juristische Grundanschauungen mehr in die Breite und Tiefe zu verfolgen als es bisher geschehen ist. Als Quellen werden neben den ältern Ausgaben namentlich diejenigen Leibnizschen Schriften benutzt, die erst durch G. Mollat in die Öffentlichkeit getreten sind. Da neben der rein wissenschaftlichen Thätigkeit auch die praktische eingehend behandelt und überall der jugendliche Leibniz von dem gereiften unterschieden wird, so erweitert sich die Darstellung zu einem wissenschaftlichen Lebensbilde des großen Philosophen.

Zur Charakteristik der verschiedenen Perioden möge erwähnt sein, daß Leibniz in jüngern Jahren mehr Scholastiker ist und mit den hergebrachten Formen des Syllogismus arbeitet, später aber zu freierer Auffassung emporsteigt und namentlich auch das positive Recht und die thatsächliche Gestaltung der Lebensverhältnisse in den Bereich seiner Darstellung zieht.

So wird es begreiflich, daß das Naturrecht bei Leibniz nicht als absoluter, sondern als relativer Maßstab des positiven erscheint. Stets muß geprüft werden, welches Recht für dieses konkrete Gemeinwesen in dessen geschichtlich gegebenem Zustande das angemessenste wäre. In diesem Sinne hat das Naturrecht wesentlich die praktische Aufgabe, zur Auslegung und Ergänzung des positiven Rechts zu dienen. Im

Anschlusse daran polemisiert Hartmann selbst energisch gegen die moderne Auffassung, daß alles Recht in dem staatlich gesetzten aufgehe.

Was speziell Leibnizens strafrechtliche Grundanschauungen betrifft, so muß man sie im Anschlusse an Hartmann als synkretistisch charakterisieren. In erster Linie freilich ist Leibniz Absolutist: Die Strafe soll der Sühne dienen, deren Notwendigkeit im letzten Grunde auf dem höchsten, selbst vom göttlichen Willen unabhängigen Weltgesetz beruht. Als Zeugnis dafür beruft sich Leibniz auf den ethischen Ordnungssinn und das Gefühl der Befriedigung, das der Weise bei Ausgleichung des Verbrechens durch die Strafe empfindet. Trotzdem hat seine Rechtsphilosophie nicht, wie man öfters behauptet, einen ästhetischen Charakter. Derartige Gesichtspunkte werden allerdings vorgebracht, aber sie erscheinen nur in den populären Schriften, namentlich in der Theodizee, und dienen auch hier nur zur Veranschaulichung. — Neben der absoluten kommt aber auch die relative Auffassung zur Geltung, denn da das wahrhaft Ethische zugleich das wahrhaft Nützliche ist, so hat die Strafe als Nebenfunktion zugleich der Besserung und Abschreckung zu dienen.

Abgesehen von der schon erwähnten Ablehnung des ästhetischen Charakters der Leibnizschen Straftheorie weicht Hartmann auch insofern von der herrschenden Auffassung ab, als er Leibniz nicht als Eudämonisten betrachtet, denn nicht deshalb erkläre er eine Handlung für ethisch, weil sie mit dem Glückseligkeitstriebe harmoniere, sondern umgekehrt: weil und insofern sie selbständig dem Gesetz der ewigen Vernunft entspricht, verbinde sie sich mit dem Lustgefühl. So löst Leibniz auch das bekannte ethische Problem der Selbstaufopferung.

**3.** Hermann Seeger, Die Strafrechtstheorieen Kants und seiner Nachfolger im Verhältnis zu den allgemeinen Grundsätzen der kritischen Philosophie (i. d. Festgaben der Juristenfakultät in Tübingen zu Berners fünfzigjährigem Doktorjubiläum). Tübingen 1892. Gedruckt bei G. Laupp jr. 38 S. 8°.

Einleitungsweise hebt der Verf. zunächst den bedeutenden Anteil hervor, der der Philosophie an der Weiterbildung des Strafrechts gerade in unserm Jahrhundert zukommt. Knüpft der Fortschritt auch in erster Linie an den Namen Feuerbachs an, so war dieser doch durch die Schule der kritischen Philosophie hindurchgegangen, und gerade ihrer Zucht verdankte er die Begriffsschärfe und die Folgerichtigkeit seines Gedankengangs. — Sodann hebt Seeger hervor, daß die hergebrachte Gegenüberstellung der absoluten und der relativen Theorieen dem Wesen der Sache nicht entspreche. Bei dieser Einteilung nimmt man zunächst an, die Zwecke der Strafe seien nicht in ihrem allgemeinen Wesen begriffen, sondern diesem gegenüber etwas Äußeres, Fremdes, Willkürliches, ja, man behauptet, die Betonung des Zweckmoments sei unvereinbar mit dem Wesen der Gerechtigkeit und führe dazu, den Verbrecher zum bloßen Gegenstande fremden Nutzens zu

machen. In der That aber dient die Strafe gerade in und mit der Erfüllung ihrer besondern Zwecke dem Rechte, d. h. der durch das Wesen der Menschen geforderten vernunftgemäßen Ordnung des Zusammenlebens.

Zu seinem eigentlichen Thema übergehend, sucht Seeger nachzuweisen, daß Kant in seiner Rechtslehre keine wirkliche Begründung der Wiedervergeltungstheorie gebe. Dagegen finden sich wenigstens Anknüpfungspunkte für diesen Gedanken in seinen allgemeinen Werken über praktische Philosophie. Aber hier sieht sich Kant genötigt, auch relative Gesichtspunkte heranzuziehen; insbesondere tritt der Gedanke, daß die Vorstellung des Strafübels von Verbrechen abhalten solle, bei der Behandlung des Notstands hervor. Das Verdienst seiner Nachfolger, Fichtes, Feuerbachs, Grolmanns, Welckers und Hegels liegt darin, daß sie in Anknüpfung an den Meister die absoluten und die relativen Gesichtspunkte zu vereinigen suchten.

Das Ergebnis ist der Gedanke, daß die Sicherheit der Rechtsordnung vor allem auf der rechtlichen und sittlichen Gesinnung der Menschen beruht. Daher dürfen auch die dem Schutze des Rechts dienenden Maßregeln nur in dem Maß angewendet werden wie es dem sittlichen und insbesondere dem Rechtsbewußtsein entspricht. Dieses Bewußtsein aber fordert unzweifelhaft, daß die Größe der Strafe nur im Verhältnis zu der Schuld und zu der Bedeutung der strafwürdigen Handlung für den Gemeinzustand bestimmt werde, und es würde durch jede Strafe verletzt, die dieses Verhältnis aus einseitigen Rücksichten, sei es der Prävention oder Abschreckung, überschritte.

Der Staat dient also der Gerechtigkeit, indem er die Rechtsordnung aufrecht erhält, und er kann sie nur aufrecht erhalten, indem er sich bei der Strafe von Gedanken der Zweckmäßigkeit leiten läßt. Immer aber wird das Maß der Strafe von dem Gedanken beherrscht, daß es der Schuld entsprechen müsse, und nur innerhalb des Spielraums, den dieser Grundgedanke öffen läßt, haben die Gesichtspunkte der Zweckmäßigkeit Raum. Das ist das Axiom, auf dem die Strafrechtswissenschaft ruht.

**4.** Klöppel, Gesetz und Obrigkeit. Zur Klärung des Staats- und Rechtsbegriffs. Leipzig, Verlag von C. L. Hirschfeld. 129 S. 8.

Die Burkhard Wilhelm Leist gewidmete Abhandlung geht von dogmengeschichtlichen Untersuchungen aus, die auf dem Gebiete des Staatsrechts liegen, und kehrt nach einigen Abschweifungen auf strafrechtliche Probleme zu ihrem staatsrechtlichen Ausgangspunkte zurück. Das Ziel der Untersuchung liegt in der Bestimmung des Gesetzesbegriffs. Wie schon der Titel zeigt, wird das Gesetz in den engsten Zusammenhang mit der Obrigkeit gebracht. Es ist nach dem Verf. ein Ausspruch nicht darüber, was Recht sein soll, sondern, was als Recht gesprochen werden soll, eine Anweisung nicht an den

Einzelnen, sondern an die Obrigkeit. „Das Gesetz ist nicht . . . die Rechtsordnung selbst, sondern ein für die Obrigkeit in ihrer Rechtsetzung verbindlicher Ausdruck bestimmter Rechtssätze." Die Rechtsordnung liegt somit außerhalb des Gesetzes, und der Erlaß des Gesetzes bedeutet nur, daß sein Inhalt von den maßgebenden Faktoren als Recht erkannt wurde.

Das Wesen des Rechtsstaats besteht darin, daß die Obrigkeit an das Gesetz gebunden ist. Im konstitutionellen Staate kommt hinzu, daß die Bindung sich auch auf den Monarchen erstreckt, im übrigen aber hat dieser durch die Verfassung keine Befugnis verloren, die ihm nicht bestimmt abgesprochen wird. Besonders gilt in Preußen der Satz, daß der König im Wege der Verordnung alles bestimmen kann, was nicht im Widerspruch zu einem Gesetze steht.

Speziell auf das Strafrecht eingehend, polemisiert der Verf. gegen die von Binding vertretene Auffassung, daß die Strafgesetze als berechtigende oder bejahende Rechtssätze den Zweck haben, ein subjektives Strafrecht des Staates zu schaffen. Denn dieses subjektive Strafrecht ist älter als das Strafgesetz; um es für sich begründen zu können, muß es der Staat bereits haben. (So übrigens schon Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht I S. 2.) Die Bedeutung der Strafgesetze liegt vielmehr darin, daß sie die ungemessene Strafgewalt der Obrigkeit beschränken (ebenso v. Liszt, Lehrbuch S. 2). Trotzdem und trotz des Satzes nulla poena sine lege poenali, wie er im § 2 des R.St.G.B.'s zum Ausdrucke kommt, hält der Verf. auf Grund seiner geschichtlichen Anschauungen daran fest, daß der Richter durch ein ungewisses Gesetz niemals gehindert werden kann, seinem Rechtsgefühl folgend, eine Strafe zu verhängen. Der Satz in dubio pro reo wird also in sein Gegenteil verkehrt. Thatsächlich, meint Klöppel, entspreche seiner Meinung auch die Praxis der Gerichte. Aber unheilvoll habe sich der § 2 des St.G.B.'s „für die Rechtsprechung darin bewiesen, daß er den Richter nötigt, allemal wenn sein Rechtsgefühl eine Handlung strafwürdig findet, mit einer Kette von Gründen bei einem bestimmten Strafgesetze einzuhaken. Nicht nur, daß ihm dadurch im einzelnen Falle eine Strafe aufgenötigt wird, welche das Rechtsgefühl nicht weniger, ja mehr verletzt als die Straflosigkeit gethan hätte. Es ist dadurch die ganze Auslegung des Strafgesetzes auf die schiefe Bahn des ruhelosen Fortspinnens fadendürrer Abstraktionen, des Ausweitens der gesetzlichen Merkmale von Fall zu Fall gezogen werden, auf welcher zuletzt jedes Wort des Gesetzbuchs mit einem unheimlichen Spinngewebe überzogen worden ist. Erst dadurch ist jene jetzt vergeblich beklagte „Findigkeit" der Staatsanwälte gezüchtet worden, einen Thatbestand unter ein Strafgesetz zu bringen, bei welchem das gesunde Gefühl nichts Arges denke, ja sich in seinem guten Rechte fühlen konnte, so daß am Ende dem Richter der höchsten Stelle der Angstruf des Zauberlehrlings abgepreßt wird: die ich rief die Geister werd' ich nun nicht los! Die Wissenschaft aber ist vollends machtlos gegen diesen Mißbrauch ihres

eigensten Rüstzeugs, der abstrakten „Vernunftgründe“ — denn diese Art von Vernunft ist gänzlich unfähig, sich an ihrem eignen Schopfe aus dem Sumpf zu ziehen“.

Nebenher polemisiert der Verf. auch gegen die Theorie des Rechtsgüterschutzes. Das Recht hat nach ihm nicht den Zweck, Hinz und Kunz im Genusse ihrer Rechtsgüter zu schützen, sondern — fast im Gegenteil — den, sie in diesem Genusse nach den Forderungen des Gemeinwohles zu beschränken. Sie thut dies, „damit auch andern die Möglichkeit bleibt, Eigentum zu haben und zu behaupten. Aber deshalb hat sie sich nicht zu bemühen, Eigentum und andre Rechte zu „begründen“ — das besorgt die Natur der Dinge und Menschen ohne ihre Beihilfe“.

5. Ludwig Kuhlenbeck, Der Schuldbegriff als Einheit von Wille und Vorstellung in ursächlicher Beziehung zum Verantwortlichkeitserfolg. Leipzig, Verlag von C. L. Hirschfeld 1892. 142 S. 8⁰. Preis 2 Mk. 80.

Die Frage, ob das Wesen der Verschuldung durch den Begriff des Willens oder der Vorstellung zu bestimmen sei, ist in dieser Ztschr. von Bünger (VI S. 291 ff.) und später von dem Berichterstatter (X S. 169 ff.) untersucht worden mit dem Ergebnis, daß jener das Schwergewicht auf den Willen, dieser auf die Vorstellung legte. Gegen den Berichterstatter wandte sich später v. Buri (Gerichtssaal XLIII S. 241 ff; vergl. Z XI 733), während sich seinen Ergebnissen v. Lißt nach wie vor im wesentlichen anschloß. Nach dem Titel der vorliegenden Schrift zu schließen, scheint sich Kuhlenbeck eine Vereinigung der widerstreitenden Meinungen zur Aufgabe gemacht zu haben. Zunächst allerdings beschränkt er sich auf die philosophische Seite der Frage und behält sich die Darlegung der juristischen Konsequenzen für später vor. Aus diesem Grunde rechtfertigt sich die systematische Stellung dieses Berichts.

Der Punkt, auf den natürlich alles ankommt, ist die Fixierung des Willensbegriffs selbst. Daß bei dem „Willensakt“ Empfindungen, Gefühle, Vorstellungen mitwirken, wird allgemein anerkannt; es fragt sich aber, ob in dem Willen eine besondere psychische Thätigkeit zu sehen ist, worin sie besteht und in welchem Augenblicke sie eingreift. Dieser Frage ist das erste Buch der Studie gewidmet.

Auf den ersten Blick ist man geneigt, die Bewußtseinserscheinungen in solche der Rezeptivität und der Spontaneität zu teilen oder, wie der Verf. lieber sagen möchte, in solche der Passivität und der Aktivität. Die genauere Betrachtung zeigt aber, daß sich das Bewußtsein niemals ganz passiv, sondern überall, auch da, wo es nur Reize aufnimmt, aktiv verhält. Jene Gegenüberstellung also hat höchstens graduelle, keine wesentliche Bedeutung. Die Grundbeschaffenheit alles seelischen Lebens ist Aktivität, Streben. Aus ihm als gemeinsamer Wurzel entspringen die Vorstellungen und das Wollen. Beide stehen auf gleicher Stufe, beide bedürfen zu ihrer Entwicklung des äußern

Reizes. Hat ein solcher das psychische Vermögen vollständig ausgefüllt, gesättigt, so bildet seine Reproduktion nur eine Vorstellung, im andern Falle gesellt sich zu dieser das Gefühl des Ungenügens, das Streben nach Wiederholung des Reizes. Eben weil dieses Streben kein unbestimmtes mehr ist, sondern sich auf ein bestimmtes Objekt richtet, erscheint es als Begehren. Tritt nun noch die Vorstellung der Mittel hinzu, durch welche das Objekt erreicht werden kann, so gestaltet es sich weiter zum Wollen. Hierunter versteht demnach der Verf. mit Beneke „ein Begehren, dem sich eine Vorstellungsreihe anschließt, durch welche wir (mit Überzeugung) das Begehrte von uns zu verwirklichen vorstellen".

Das Wollen bildet somit einen komplizierten Akt des seelischen Lebens. Es tritt, genauer gesagt, ein, sobald — um mit Sigwart zu sprechen — die Frage „soll ich?" zur Entscheidung gelangt. Der Abschluß der durch diese Frage angeregten Kraftspannung erfolgt durch die Willensentscheidung. Diese ist ein Urteil, aber nicht eine rein logische Qualität, sondern ein praktisches Urteil, durch welches das Vorstellungsobjekt in Beziehung zu dem Ich gesetzt wird.

Von seinem Standpunkte aus polemisiert Kuhlenbeck gegen andre Auffassungen. Er erklärt es für verkehrt, wenn Zitelmann den Begriff des Willens auf die Bewegungen auslösende Kraft beschränkt, wenn Binding von einem unbewußten Wollen spricht und wenn Spinoza alles Wollen auf ein Vorstellen reduziert.

Am Schlusse des ersten Buchs fixiert der Verfasser die Begriffe „Vorsatz" und „Absicht". „Vorsatz entspricht dem unmittelbaren, Absicht dem mittelbaren Objekt des Wollens."

Sodann wendet er sich im zweiten Buche der Wirksamkeit des Willens in der Außenwelt, m. a. W. dem Schuldbegriffe zu. Dies führt ihn zunächst zu einer Untersuchung des Kausalitätsproblems, das er in derselben Weise löst wie v. Buri (allerdings ohne ihn zu zitieren). Jede Vorbedingung des Erfolgs kann als Ursache angesehen werden, und es kommt nur auf den Standpunkt des Untersuchenden an, ob er dieses oder jenes Glied der Kette herausgreift.

Das menschliche Wollen kann als positive oder als negative Bedingung eines Erfolges auftreten, ersteres wenn es eine Körperbewegung auslöst, die ihrerseits einen Erfolg verursacht (doch darf man nicht, wie Zitelmann und besonders Binding, einen nicht vorgestellten Erfolg als gewollt betrachten), letzteres dann, wenn umgekehrt nicht gehandelt wurde, obwohl eine Pflicht zum Handeln vorlag und erkannt wurde, das Willensurteil also in verneinendem Sinne lautete. Ein negatives Wollen ist ebensogut ein Wollen wie das positive, überdies stellt es sich in den hier in Rede stehenden Fällen der unechten Unterlassungsdelikte als ein positives Wollen des Erfolgs dar, das der Jurist oder Moralist sehr wohl als dessen Ursache ansehen kann.

Von den Fällen des ausgesprochenen Nichtwollens sind die des Nichtwollens im Sinne der Indifferenz wohl zu unterscheiden. Jenes

bejaht einen Erfolg, dieses verhält sich ihm gegenüber weder bejahend noch verneinend, es ist der eigentümliche psychische Zustand, der als Fahrlässigkeit auftreten kann und bei dem Ursachenkalkül lediglich als negativer Faktor in Betracht kommt.

Der Verf. führt somit den Begriff der Schuld auf den der Ursache zurück. „Aber," sagt er, „der Begriff der Ursache ist als Grundlage des Schuldbegriffs im weitesten Sinne zu fassen, als Bedingung, welche sowohl ein positives Etwas, ein psychisches Wollen, als auch ein negatives, ein Nicht-Wollen sein kann. Dieses Nichtwollen kann wiederum ein wirkliches Wollen, aber ein solches in negativer Richtung, positives Geschehen verneinendes Wollen sein oder auch ein Nicht-Wollen als bloße Nicht-Existenz des Wollens, der Nullpunkt des wollenden Vermögens."

Indessen erschöpft sich der Schuldbegriff nicht in dem der Ursächlichkeit. Er liegt zugleich auf moralischem Gebiete, und somit bedarf auch die Frage der Willensfreiheit einer Erörterung. Ihr ist das letzte, fast die Hälfte des Buchs umfassende Kapitel gewidmet. Der Verf. bekennt sich darin als Indeterministen. Nachdem er zunächst die Willensfreiheit als physische, psychische und moralische unterschieden und betont hat, daß in diesen Richtungen auch der Determinismus ein liberum arbitrium anerkennt, wendet er sich der metaphysischen Willensfreiheit zu. In eingehender Ausführung sucht hier Kuhlenbeck die erkenntnis-theoretischen, spekulativen, theologischen, psychologischen, statistischen und moralischen Einwände zurückzuweisen. Die sehr tief gehenden Untersuchungen zu exzerpieren, ist an dieser Stelle nicht möglich, zumal da die Gefahr eines Mißverständnisses und damit einer, wenn auch unbewußten, Fälschung sehr nahe liegen würde. Der Kernpunkt der Erörterungen liegt jedenfalls in der energischen Opposition gegen den modernen Materialismus, der sich in fortwährendem Widerspruch zu dem Satze befinde, daß aus nichts nichts wird. Im übrigen genüge die Bemerkung, daß der Verf. im Ergebnis mit Lotze übereinstimmt, also für einen relativen Indeterminismus eintritt. „Innerhalb seiner Sphäre müssen wir . . . jedem . . . schaffenden Vermögen seine, wie sehr auch immer bedingte Unendlichkeit oder Freiheit zuerkennen."

**6.** Post, Über die Aufgaben einer allgemeinen Rechtswissenschaft. Oldenburg und Leipzig, Schulzesche Hofbuchhandlung und Hofbuchdruckerei, 1891. 215 S. 8°.

Das vorliegende Buch des unermüdlich thätigen Forschers will die Methode und die seitherigen Ergebnisse der allgemeinen Rechtswissenschaft weitern juristischen Kreisen zugänglich machen, besonders den Sinn jüngerer Juristen dem Bannkreise des römischen Rechts entrücken und der freien ethnologischen Forschung erschließen.

In der Einleitung entwickelt der Verf. die Aufgabe der allgemeinen Rechtswissenschaft im ganzen.

Das Rechtsleben der Menschheit kommt zur Erscheinung einerseits

in den Äußerungen des individuellen Rechtsbewußtseins, anderseits in den Rechtsbräuchen. Die Erklärung des erstern erscheint als psychologisches, die der letztern als soziologisches Problem. Indem sich die allgemeine Rechtswissenschaft beiden Seiten zuwendet, ist sie gleichzeitig eine psychologische und eine soziologische Wissenschaft. Schließlich aber müssen beide Seiten zusammentreffen. Denn die soziologischen Erscheinungen des Rechtslebens führen auf Äußerungen des Rechtsbewußtseins der Individuen zurück. So erscheint als letztes Problem einer allgemeinen Rechtswissenschaft das individuelle Rechtsbewußtsein.

Das Naturrecht im hergebrachten Sinne hat insofern, aber auch nur insofern Bedeutung, als es die augenblickliche Entwicklungsstufe des individuellen Rechtsbewußtseins zu Tage fördert. Ein Idealrecht von absoluter Gültigkeit ist es nicht. Was wir heute vielleicht als Idealrecht anerkennen möchten, wird einem andern den Platz räumen müssen, ebenso wie das positive Recht stets im Strome der Fortbildung steht.

Das vorliegende Buch will sich nur mit der Untersuchung des Rechts als eines sozialen Lebensgebiets befassen.

So weit die Einleitung. In dem ersten Teile wendet sich der Verf. den Quellen der allgemeinen Rechtswissenschaft zu. Diese sind die Rechtsbräuche aller Völker der Erde. Das Recht erscheint im Völkerleben entweder in Richtersprüchen oder in Rechtsnormen, und diese letztern treten bald als gewohnheitsrechtliche, bald als gesetzliche auf. Auf der niedersten Stufe bilden die Richtersprüche die einzige Quelle. Der Richterspruch ist zugleich Rechtsnorm. Aus einer größern Anzahl von Richtersprüchen entsteht die höhere Stufe des Präjudizienrechts. Scheidet aus den Präjudizien allmählich das Konkrete des Einzelfalls aus, so bildet sich die gewohnheitsrechtliche Norm. Die Stufenleiter wird abgeschlossen durch das Gesetzesrecht, das bald nur eine Fixierung des Gewohnhetisrechts, bald eine bewußte Neuschaffung ist.

In allen Beziehungen harren die Rechtsquellen der minder zivilisierten Völker der Sammlung und Durchforschung. Das vornehmste Material bieten Reiseberichte. Diese, zum großen Teile von gewissenhaften Forschern herrührend, sind an Zuverlässigkeit und Reichhaltigkeit den ärmlichen Nachrichten griechischer und römischer Schriftsteller weit überlegen. Ihre Mißachtung ist ein wissenschaftlicher Zopf, der sobald als möglich abgeschnitten werden sollte.

Die Bearbeitung der Rechtsquellen fordert ihre Übersetzung in allgemein geläufige Sprachen. Im übrigen ist allein die geschichtliche Forschung im stande, Aufschluß zu gewähren. Versagen endlich die Quellen, so bieten zwei Wissenschaften Hilfe: die vergleichende Rechts- und die vergleichend ethnologische Wissenschaft. Jene ermöglicht es, aus den Quellen rechtsverwandter Völker Ergänzungsmaterial zu verschaffen, diese verweist uns auf die Menschheit im allgemeinen; denn schon jetzt hat die vergleichende Ethnologie nachgewiesen, daß sich im Völkerleben ein unendlich großer allgemein menschlicher Bestand vor-

findet, ein unendlich umfangreicher Kreis von Sitten und Anschauungen, der ein Gemeingut des Genus homo sapiens darstellt.

Gegen Schluß des ersten Abschnitts weist Post darauf hin, daß das Recht aus den sozialen Verhältnissen, nicht aus individuellen Bedürfnissen und Neigungen entsteht.

Den zweiten Teil des Buches bildet eine Übersicht der wichtigsten „Parallelerscheinungen" im Rechtsleben der Völker. Es handelt sich dabei um rechtliche Erscheinungen, die entweder überall oder doch bei einer großen Anzahl selbst nicht verwandter Völker auftreten. Unter diesen Gesichtspunkten werden Verfassungs- und Verwaltungsrecht, Personen-, Familien-, Erb-, Straf-, Prozeß- und Vermögensrecht in einzelnen Instituten beleuchtet. Im Strafrecht speziell wird das allgemeine Auftreten des Racherechts, der Talion, der Blutrache, der Friedlosloslegung, der Komposition, des Asylrechts behandelt, alles Formen, die gewissen kulturellen Entwicklungsstufen entsprechen und mit diesen auftreten. Ebenso allgemein ist das allmähliche Emporkommen des öffentlichen Strafrechts und der Verschuldungsidee.

Im letzten Teile endlich gibt der Verf. einen sehr interessanten, annähernd 140 Seiten umfassenden Überblick über die einzelnen Rechtsgebiete der Erde und deren Bearbeitung, um so klar zu machen, was die allgemeine Rechtswissenschaft bewältigt hat und was ihr noch zu bewältigen bleibt. Er unterscheidet dabei die europäischen, asiatischen, ozeanischen und amerikanischen Rechtskreise, die Rechte der arktischen Völker und die afrikanischen Rechtsgebiete. Es würde zu weit führen, wollte ich hier dem Verf. folgen. Erwähnt sei nur noch, daß er die europäischen Rechtskreise in folgender Weise einteilt: 1. das baskische Rechtsgebiet, 2. die westarischen Rechtskreise (umfassend das keltische, gräko-italische, germanische, letto-slavische und einige andre Rechte), 3. das Recht der kaukasischen Völker, 4. das Rechtsgebiet der mongolisch-tatarischen Völker Europas.

**7.** *** Von der Naturnotwendigkeit der Unterschiede menschlichen Handelns. Eine Untersuchung der Ursachen von Verbrechen und abnormen Geisteszuständen. Berlin 1892. Verlag des Bibliographischen Bureaus. 46 S. 8°. 50 Pf.

Eine tief ernste Schrift, für deren Anonymität kein rechter Grund ersichtlich ist!

Der Verf. betont, daß der innige Zusammenhang zwischen der That eines Menschen und seiner gesamten Gemütsbeschaffenheit bis jetzt nicht gehörig beachtet wurde. Ebensowenig wie von einem intellektuell schwach Beanlagten hervorragende Leistungen auf dem Gebiete des geistigen Lebens, können von dem moralisch Defekten ethisch hervorragende Handlungen erwartet werden. Jenes ist allgemein anerkannt, dieses nicht. Weder die christliche Lehre, noch die Kantsche Moralphilosophie haben den natürlichen Anlagen des Menschen die gehörige Beachtung geschenkt. Der gute Mensch unterscheidet sich von dem bösen dadurch, daß jener die Lust am Guten in sich trägt, dieser um-

gekehrt die Lust am Bösen. Nicht der äußere Lohn ist das eigentlich Bestimmende im Getriebe des menschlichen Handelns, sondern die innere Befriedigung. Die Erziehung hat die Aufgabe, das Gute nicht nur zum intellektuellen Bewußtsein zu bringen, sondern vor allem, die Freude an ihm zum Ausdrucke des persönlichen Empfindens und Wollens zu gestalten. Die Veredlung durch Bildung und Kultur entsteht nicht durch Einprägung von Vorschriften, sondern durch eine Umwandlung der gesamten Denk- und Empfindungsweise. Überall aber ist ihrem Wirken ein Ziel gesetzt in der natürlichen Beschaffenheit des Menschen, die in ihrem innersten Wesen durch nichts geändert werden kann und doch den tiefsten Grund für sein gesamtes Handeln bildet.

Da diese Beschaffenheit des Menschen somit ein unveräußerliches Erbteil der Natur bildet, so kann für das Strafrecht die Idee der Sühne nicht aufrecht erhalten werden. Die Strafe hat nur den Zweck, das Verbrechen zu verhüten und den Verbrecher unschädlich zu machen.

Zur Bestätigung seiner Ansichten teilt der Verf. die interessante Autobiographie eines Melancholikers mit, dem die Erkenntnis (vermeintlicher?) moralischer Mängel alle Lebensfreude vergällt.

Noch zwei Punkte seien aus dem Inhalt der Schrift hervorgehoben! Der Ethik soll nach dem Verf. nicht die Bedeutung einer Normwissenschaft zukommen. Sie soll nur das Wesen des Guten erklären. Denn der Fortschritt der Menschheit wird nicht durch Moralpredigten, sondern nur durch Umgestaltung ihrer Kräfte erzielt. Das Strafrecht aber sollte anerkennen, daß es neben den gänzlich „freien" und gänzlich „unfreien" Handlungen auch solche gibt, die in der Mitte liegen.

**7a.** Philipp Zenthöfer, Das subjektive Recht nach allgemeinen Grundsätzen unter Berücksichtigung der bestehenden Gesetze und des Entwurfs zum bürgerlichen Gesetzbuch für Deutschland. Berlin 1891. (Puttkammer und Mühlbrecht.) 400 S. 8°.

Der Verf. betrachtet die Rechtswissenschaft als Teil der Philosophie. Nur die Philosophie im ganzen könne die dunkeln Partieen der Jurisprudenz erhellen. Von diesem Standpunkte aus sucht er das Wesen des subjektiven Rechts in den Formen der Hegelschen Philosophie nach allen Seiten hin zu beleuchten. Von andern Philosophen werden gelegentlich Spinoza, Kant, Schelling, Schopenhauer und Hartmann berücksichtigt.

Das Buch zerfällt in drei Hauptteile. Der erste behandelt das subjektive Recht „an sich", der zweite das subjektive Recht „im Zustande seiner Strittigkeit", der dritte dasselbe „im Zustande seiner Unanfechtbarkeit". Unter diesen Rubriken kommen die verschiedensten Beziehungen von Person zu Person, von Person zur Sache, Fragen des Prozesses, der Rechtskraft und der Zwangsvollstreckung zur Darstellung.

So gestaltet sich das Buch zu einem eigenartigen System des Rechts. Sein Erscheinen fällt in keine günstige Zeit, denn Terminologie und Formen der Hegelschen Philosophie sind der heutigen juristischen Generation fremd geworden, und nur wer sie beherrscht, vermag das Werk zu würdigen. Ich erkläre mich dazu außer stande und muß mich daher in meinem Bericht auf einzelne kriminalistische Punkte beschränken.

Interessant war mir die Bemerkung, daß Zenthöfer das Wesen des Dolus in „dem Bewußtsein des eintretenden Erfolgs" findet. Gelegentlich charakterisiert er zwar den Vorsatz auch durch Begriff wie „Wollen", oder „Absicht"; immerhin aber finde ich hier eine Bestätigung meiner früher aufgestellten Behauptung, daß die Hegelsche Schule das Wollen schließlich in ein Vorstellen auflösen muß. (S. Z X 181 ff.)

Gegen das Laienrichtertum spricht sich der Verf. sehr entschieden aus. „Wenn ein Laie dem ständigen Richter gleichgestellt wird, so liegt darin eine Usurpation des niedern Prinzips, sich zu den höhern hinaufzuschrauben, ohne dazu berechtigt zu sein. Wird der ständige Richter dem Laien gleichgestellt . . . ., so liegt darin eine Degradation des höhern Prinzips zu dem niedern." Sollte der Gesetzgeber nicht geneigt sein, zu dem reinen Gelehrtengericht zurückzukehren, so müßte er doch wenigstens die Schwurgerichte abschaffen und durch Schöffengerichte ersetzen.

**7b. J. G. Vogt, Die Unfreiheit des Willens (der Determinismus) und die Frage der Verantwortlichkeit für unsre Handlungen.** Leipzig, Verlag von Ernst Wiest. 1892. 32 S. 8°.

Die Broschüre zerfällt in zwei Teile, deren erster das Wesen der Handlung im Sinne des strengsten naturwissenschaftlichen Determinismus zu erklären sucht, und deren zweiter von diesem Standpunkte aus eine Begründung des Strafrechts geben will.

Jede menschliche Handlung oder m. a. W. jede Körperbewegung wird nach dem Verf. in der Art ausgelöst, daß durch eine äußere sinnliche Erregung ein „Emotionszentrum" im Gehirn affiziert wird und von diesem der Impuls zur Bewegung ausgeht. Unter „Emotionszentrum" versteht Vogt einen Teil des Gehirns, der den Sitz einer spezifischen Gefühlskategorie bildet. Für jedes Gefühl, wie Liebe, Hunger, Furcht, muß ein Teil der Gehirnsubstanz als Zentrum angenommen werden. Es kann nun sein, daß derselbe Sinnenreiz mehrere Emotionszentren erregt, in diesem Falle geht von jedem der letztern ein Impuls aus. Die Annahme, daß der so entstehende Widerstreit mehrerer Kräfte durch eine besondere psychische Kraft, den Willen, entschieden werde, beruht auf Täuschung: es gewinnt einfach der materiell stärkere Impuls den Sieg, und in seinem Sinne vollzieht sich die Bewegung.

Bei diesem automatischen Charakter der Handlung ist die Annahme

einer Verantwortlichkeit im gewöhnlichen Sinne des Wortes zu verwerfen. Trotzdem bleibt die Strafe in ihrem Rechte. Sie ist eine soziale Funktion, durch welche der Einzelne als Glied des gesellschaftlichen Organismus ebenso getroffen wird wie der Finger des Kindes von der Flamme. Hier wie dort hat das Leiden eine warnende, erziehende Aufgabe.

Lockt der Reiz der Flamme das Kind wiederholt an, so wird nunmehr zufolge der Erinnerung an den frühern Schmerz auch ein Emotionszentrum der Unlust erregt, und ist — wie regelmäßig — der von diesem ausgehende Impuls stärker als der vom Emotionszentrum der Lust gegebene, so wird die Hand zurückgehalten. Genau ebenso soll die Erinnerung an die Strafe von solchen Handlungen abhalten, deren Begehung die Gesellschaft schädigen würde. Allerdings steht hier nicht wie beim Kinde das individuelle, sondern das gesellschaftliche Wohlbefinden in Frage, und insofern handelt es sich bei der Strafe freilich nur um eine Machtfrage.

Die Schrift schließt mit einem Hinweise darauf, daß die heutige fehlerhafte Organisation der menschlichen Gesellschaft die Zahl der gesellschaftswidrigen Handlungen und damit das Anwendungsgebiet der Strafe zu weit ausdehnt.

**8.** Max Sternau, Eine Strafrechtstheorie. Berlin, J. Guttentag. 1893. 95 S. 8⁰.

Das Leitmotiv des vorliegenden Buches bildet die scharfe Unterscheidung zwischen Rechts- und Machtstrafe. Nur jene ist Strafe im eigentlichen Sinne. Ihr Eintritt und ihre Höhe sind abhängig von dem Vorliegen moralischer Verschuldung, die aus den nächsten Motiven der Handlung erkannt wird. Freilich ist eine mathematische Gleichung zwischen Schuld und Strafe nicht möglich, immerhin aber bietet das augenblickliche Rechtsbewußtsein des Volkes einen brauchbaren Anhalt. Die Machtstrafe hingegen bestimmt sowohl den Deliktsbegriff wie die Höhe der Strafe einseitig nach dem Interesse des Strafberechtigten. Zur Zeit einer Hungersnot fordert die Idee der Machtstrafe eine strenge Ahndung des Diebstahls, damit die öffentliche Ordnung aufrecht erhalten werde, die Idee der Rechtsstrafe dagegen umgekehrt eine gelindere Ahndung, da das Verschulden des Thäters geringer ist.

Beide Arten der Strafe entsprechen bestimmten Entwicklungsstufen. Den historischen Ausgangspunkt bildet die Rache des Verletzten oder seiner Sippe. Aber die Rache widerspricht dem Interesse des Gemeinwesens, darum wird sie von diesem selbst in die Hand genommen; sie erscheint nunmehr als Strafe und zwar, da sie zunächst lediglich ein Ausfluß der Macht ist, als Machtstrafe. Indem aber der Staat seine Macht insofern beschränkt, als er nur im voraus bestimmte Handlungen mit Strafe belegt, vollzieht er den ersten Schritt zur Rechtsstrafe, und wird endlich der Eintritt einer wirk-

lichen Strafe von dem Vorliegen einer moralischen Verschuldung abhängig gemacht, so ist das System der Rechtsstrafe vollendet.

Aber auch unter der Herrschaft dieser letztern hat die Machtstrafe ihre Berechtigung, nur muß sie sich scharf als solche kennzeichnen. Auch darf aus der Idee der Rechtsstrafe nicht gefolgert werden, daß der Staat jede unmoralische Handlung oder gar die unmoralische Gesinnung strafen sollte. Beides ist ihm schon aus rein thatsächlichen Gründen unmöglich.

Die relativen Theorien sind nicht im stande, die Idee der Rechtsstrafe zu verwirklichen. Denn sie gestatten dem Staate in der Anwendung der Strafe so weit zu gehen, als zur Erreichung bestimmter Zwecke erforderlich ist; sie entnehmen also das Strafmaß nicht aus der Verschuldung. Zugleich wendet sich der Verf. gegen die absoluten Theorieen. Verstehe ich ihn recht, so macht er es diesen zum Vorwurf, daß sie nur die That an sich, höchstens aber eine besonders konstruierte rechtliche Schuld als Maß der Strafe gelten lassen. Die Vereinigungstheorien endlich schwanken zwischen den Gesichtspunkten der Schuld und der Nützlichkeit hin und her.

Im Laufe seiner Darstellung kommt der Verf. auf die Behandlung der Rückfälligen, der politischen Verbrecher, der Jugendlichen und der Vagabunden zu sprechen.

Der Rückfall ermäßigt bald die Strafe, bald schließt er sie aus, bald wirkt er straferhöhend. Ist ein Mensch durch die Schuld des Staates oder der Gesellschaft zum unverbesserlichen Gewohnheitsverbrecher geworden, so ist er wegen mangelnder Verschuldung freizusprechen. „Der Staat und die Gesellschaft sollen durch seine Verbrechen büßen, was sie an ihm verbrochen haben, oder durch Sicherung gegen ihn das beschämende Geständnis ihres Unvermögens, beziehungsweise ihrer Unlust, die sozialen Schäden zu heilen, um nach gerechtem Maße richten zu können, ablegen. — Ein Verbrecher dagegen, der trotz aller Bemühungen des Staates und der Gesellschaft, trotz aller . . . . Besserungsversuche aus eigner Schuld auf der Verbrecherlaufbahn fortschreitet, erreicht den Gipfel der moralischen Verschuldung, der mit zeitiger Freiheitsstrafe nicht gesühnt werden kann. — Der durch eigne Schuld unverbesserlich gewordene Verbrecher ist unschädlich zu machen. Die Unschädlichmachung besteht a) in der Todesstrafe, b) in der lebenslänglichen Freiheitsstrafe."

Den Begriff des politischen Verbrechens als wirklichen Verbrechens will Sternau nicht anerkennen. Er versteht unter sogenannten politischen Verbrechen Handlungen, die aus einem politischen Motiv behufs Erreichung eines politischen Zweckes begangen werden. Der Thäter soll, da es ihm an der moralischen Schuld fehlte, nicht bestraft, sondern durch eine politische Behörde, deren Kontrolle der öffentlichen Meinung, namentlich der Presse obliegt, dauernd oder auf Zeit unschädlich gemacht werden.

Die Straflosigkeit der Kinder wird nicht auf Unzurechnungsfähigkeit, sondern darauf gegründet, daß die Strafmittel nicht auf sie

passen. Von diesem Standpunkte aus läßt es der Verf. zu, daß sie nach Erreichung eines gewissen Alters, etwa des 16. Lebensjahrs, auch wegen früher begangener Delikte abgeurteilt werden. Als außerhalb der Strafe liegende Maßregeln sind Zwangserziehung, zwangsweise Anhaltung zur Erlernung eines Berufs u. a. zulässig.

Gegen unverbesserliche Vagabunden empfiehlt Sternau eine Strafvormundschaft, die sich durch Verwahrung in einem Arbeitshause, Beschäftigung bei bestimmten Arbeitgebern und Ähnliches äußern soll.

Zum Schlusse sucht der Verf. die praktische Tragweite seiner Theorie zu beleuchten. Er führt eine Reihe von Fällen an, bei denen eine Verurteilung erfolgte, obwohl eine moralische Schuld entweder gar nicht vorlag, oder doch nicht in dem Maße, wie es der erkannten Strafe entsprechen würde.

Der Berichterstatter hofft, daß die Ausführungen des Verfassers in weitern Kreisen Beherzigung finden und daß die Unhaltbarkeit des jetzigen Zustandes mit seiner völligen Gleichstellung moralisch verwerflicher und moralisch indifferenter Handlungen, auf dessen Mängel auch er wiederholt hingewiesen hat, allmählich anerkannt werde.

9. Gustav Cohen, Über die Strafgewalt des Staates. Ein mahnendes Wort an alle diejenigen, welche ein thätiges Interesse an der Entwickelung des öffentlichen Lebens nehmen, insbesondere Parlamentarier, Volkswirtschaftler und Juristen. Hannover, Philipp Cohn (M. Berliner) 1892. 31 S. 8⁰.

Der Verf. behandelt Grund und Zweck der Strafe, ihre notwendige Beschaffenheit und das Wesen der Strafverjährung. Er geht davon aus, daß das Ziel aller Dinge die möglichste Vervollkommnung, Umwandlung jeder Disharmonie in Harmonie, Verhinderung der Entstehung neuer Disharmonie sei. Pflicht und Befugnis eines jeden Menschen ist es, an dieser Vervollkommnung nach Kräften mitzuwirken. Wer vorsätzlich eine Disharmonie herbeiführt, ist vor allen andern verpflichtet, sie wieder zu beseitigen.

Eine Disharmonie wird auch durch Übereinkunft hervorgerufen. Denn wer eine Verpflichtung übernimmt, bringt dadurch die andre Partei in einen Zustand der Erwartung, aus der Ruhe in die Bewegung. Erst durch Erfüllung der Verpflichtung wird die Ruhe wieder herbeigeführt. Daher ist derjenige, welcher eine Verpflichtung übernommen hat, zu ihrer Erfüllung verbunden. Unterläßt er diese, so vergrößert sich die Disharmonie und es entsteht nunmehr ein Anspruch auf Schadensersatz.

Auf einer Übereinkunft beruht nun auch das Verhältnis zwischen Staat und Unterthanen. Der Inhalt des Vertrags lautet: „Ich, der Staat, verpflichte mich, alles, was in meinen Kräften steht, zu thun, um alle meine Unterthanen auf dem Wege zur höchsten Vollkommenheit nach Kräften zu unterstützen, und wir, die Unterthanen, verpflichten uns, alles zu thun beziehungsweise zu dulden, was der

Staat in Erfüllung dieser seiner Aufgabe vorschreibt beziehungsweise thut." Hiernach ist der Staat so berechtigt wie verpflichtet, alle möglichen Maßregeln zu ergreifen, welche geeignet sind, seine Unterthanen der Vervollkommnung näher zu bringen.

Zu diesen Maßregeln gehört auch die Strafe. Wie sich aus dem Gesagten ergibt, verfolgt sie den Zweck der Besserung. Daher wird die Todesstrafe als unvereinbar mit diesem Zwecke und dem Inhalt des Staatsvertrags verworfen. Prinzipiell soll der Strafvollzug so lange fortgesetzt werden, bis Besserung erzielt ist. Der Richter hat daher nur festzustellen, welches Verbrechen begangen worden ist; die Dauer der Strafe wird von der Strafvollstreckungsbehörde bestimmt.

Da sich die Strafe aus dem Staatsvertrage und den darin übernommenen Verpflichtungen des Staates ableitet, so ist sie zugleich ein Recht des Verbrechers. Aber sie ist nicht die einzige Maßregel, die der Vervollkommnung dient. Der gleiche Zweck wird durch soziale Einrichtungen der verschiedensten Art erreicht.

Das Institut der Verjährung sowohl in der Form der Verfolgungs- wie der Vollstreckungsverjährung rechtfertigt der Verf. wesentlich durch den Hinweis darauf, daß sich der Charakter des Menschen allmählich ändert. Ebenso wie sich diese Umwandlung allmählich vollzieht, sollte sich auch die Wirkung des Zeitablaufs in einer allmählichen Herabminderung der Strafe bis zu ihrem gänzlichen Erlaß äußern. — Die Unterbrechung der Verjährung verwirft der Verf. Er weist darauf hin, daß die jetzige Praxis dem Geiste der Gesetzgebung sicherlich nicht entspreche, da eine (preußische?) Ministerialverfügung (der Staatsanwaltschaft?) vorschreibe, durch wiederholte Erlassung von Steckbriefen die Unterbrechung der Verjährung herbeizuführen.

Die Theorie des Verf. bewegt sich zum großen Teil in den Denkformen des 18. Jahrhunderts. Die Verwandtschaft mit den Leibnizschen und Herbartschen Lehren ist unverkennbar. Jedenfalls aber hat er durch den Hinweis auf die erwähnte Ministerialverfügung einen sehr wunden Punkt der Praxis berührt.

**10.** In der Ztschr. für Schweizer Strafrecht (V. Jahrg. S. 1—16) veröffentlicht E. Zürcher einen akademischen Vortrag unter dem Titel „Die neuen Horizonte im Strafrecht". Er knüpft an einen im Jahre 1598 in Bern vorgekommenen Fall an, bei dem ein fremder Knabe getötet und der Thäter trotz seines Wahnsinns verurteilt wurde. Im Anschluß daran berührt der Verf. kurz den Einfluß des Determinismus auf die kriminalistischen Grundanschauungen und stellt dann ausführlicher die Lombrososche Theorie dar. Aus beiden Lehren ergeben sich neue Horizonte für das Strafrecht, als dessen Aufgabe nunmehr der Kampf gegen das Verbrechen erscheint. Die Theorie muß sich lossagen von der Unterscheidung zwischen Zurechnungsfähigen und Unzurechnungsfähigen und von der Theorie einer wiedervergelten-

den Gerechtigkeit. Das Verbrechen erscheint als ein Symptom der Gefährlichkeit des Thäters und nach dem Maßstab dieser Gefährlichkeit muß sich die Gegenmaßregel abstufen: gänzliche Ausstoßung auf Lebenszeit oder nur teilweise der Zeit oder der Art nach: Ausstoßung aus einem gefährlichen Berufs- oder bürgerlichem Kreise. Bald auch wird die Maßregel mehr den Charakter des Heilungsversuchs, der Erziehung haben. In manchen Fällen endlich wird der Zwang zum Ersatz des angestifteten Schadens schon genügende Reaktion und Stärkung der immerhin noch vorhandenen guten Triebe bilden.

Zunächst handelt es sich um die praktische Nützlichkeit einiger Neuerungen. Dahin gehört die Frage der bedingten Verurteilung, der Behandlung der Jugendlichen, der Unverbesserlichen, die Vereinfachung der Begriffe von Rückfall, Versuch und vollendetem Versuch, Mord und Totschlag. Für die bedingte Verurteilung und für die Ausstoßung berufsmäßiger Verbrecher tritt der Verf. entschieden ein.

**11.** Merkel, A., Vergeltungsidee und Zweckgedanken im Strafrecht. Zur Beleuchtung der „neuen Horizonte" in der Strafrechtswissenschaft. (Aus der Festgabe der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät zu Straßnurg zum Doktorjubiläum Iherings). Straßburg (Karl J. Teubner) 1892. 69 S. kl. 8°.

Der Verf. stellt sich dem modernen Ansturm gegen den Vergeltungsgedanken mit Energie entgegen. Er wendet sich hauptsächlich gegen die Lombroso'che Schule und gegen die Wortführer der internationalen kriminalistischen Vereinigung, gibt aber zu, daß die Mitglieder der letztern nicht alle auf dem gleichen Boden stehen und daß die Verdienste der Vereinigung bedeutend seien.

Der grundsätzliche Irrtum, dessen sich die modernen Vertreter des „Zweckgedankens" schuldig machen, liegt nach Merkel darin, daß sie diesen Gedanken aus der Idee der Vergeltung entfernen, um dann desto lebhafter gegen sie zu polemisieren. In der That aber ist die Zweckbeziehung zu individuellen oder sozialen Interessen der Vergeltung immanent. (S. hierzu oben den Bericht unter 3.) Denn indem sie das Übergewicht eines herrschenden Willens gegen feindliche Einwirkungen bekundet, befestigt sie den Bestand der Rechtsordnung und erweckt gleichzeitig Motive der Furcht und der Achtung. Mit der Vergeltung verbinden sich von selbst ethische und religiöse Vorstellungen; sie ist Gegenstand einer ethischen Sanktion zu gebilligten Zwecken, und nur im Bereiche scholastischer Lehrmeinungen besteht ein Gegensatz zwischen jenen Vorstellungen und diesen Zwecken.

Indem der Staat die alten Blutsverbände in der Ausübung der Strafgewalt ablöst, vollzieht sich eine Änderung sowohl in der Form und Bedeutung der Vergeltung als auch in den motivierenden und begleitenden Vorstellungen. Die Strafe erscheint nun nicht mehr als ein Akt der Feindseligkeit wie die alte Rache, sondern als Geltendmachung eines bindenden Gesetzes. Zugleich bilden sich bestimmte Wertmaße für die Beurteilung der verschiedenen Kategorien von Übel-

thaten und für die Gegenwirkung in der Form der Strafe aus. Es wird fortan nur die dem Maße der Verschuldung im Sinne der herrschenden Wertanschauungen proportionale Vergeltung gebilligt, während der Rachetrieb derartige Schranken zurückwies. Was dem Gewicht seiner That entspricht, das und nicht mehr soll der Schuldige leiden. So erhält die vergeltende Strafe zugleich ihren rechtlichen Charakter.

Bei dem mit besonderer Schärfe von Hermann Seuffert erhobenen Einwurf, daß wir das Maß der Schuld nicht bestimmen und darum auch eine entsprechende Strafe nicht finden können, wird übersehen, daß die staatliche Gesetzgebung nach einem solchen unauffindbaren Maßstab niemals gesucht, sondern sich stets nur an die Erfahrung und die Wertempfindungen gehalten hat, die in der Volksgemeinschaft hervortreten, daß sie sich m. a. W. an einen menschlichen, nicht an einen göttlichen Maßstab hält.

Allerdings besteht ursprünglich ein enger Zusammenhang zwischen staatlicher und göttlicher Justiz. Aber auch so lange dies der Fall ist, wird die Idee der Vergeltung stets gegründet auf das Interesse an der Aufrechterhaltung einer bestimmten Ordnung der Dinge. Bei dem spezifisch national-politischen Charakter der ältern Religionen erscheinen die Götter als Hüter menschlicher Interessen, und erst dann scheiden sich die Linien der Entwicklung, wenn die Religionen jenen ursprünglichen Charakter abgestreift haben. Nunmehr gehen ihre Anforderungen über die des Rechts hinaus und ergreifen in umfassender Weise auch das innere Verhalten der Persönlichkeit. So kann es kommen, daß die Wertschätzung einer Handlung verschieden ausfällt, je nach dem Standpunkt des Beurteilers. Gleichwohl behaupten sich auch jetzt noch mannigfache Wechselbeziehungen. Auch die christliche Anschauung läßt die staatliche Vergeltung nicht aus dem Rahmen derjenigen Ordnung der Dinge herausfallen, die sie auf Gott zurückführt; auch nach ihr steht das weltliche Gericht, wenn es eine Verletzung dieser Ordnung bestraft, im Dienste göttlicher Gerechtigkeit. Indessen entspricht die Idee der christlichen Gerechtigkeit nicht den Anschauungen der absoluten Theorieen. Sie trägt ihren Zweck nicht in sich, sie ist nicht an das Gleichmaß von Schuld und Sühne gebunden. Vielmehr kann die Strafe abgewandt werden durch Reue und Buße. Darin aber liegt, daß dieser Vergeltung nur ein relativer Wert zukommt und daß dieser sich mißt an Zwecken, die auch in andrer Weise Erfüllung finden können. Die vergeltende Strafe des Christentums ist also „Zweckstrafe".

Immerhin bleibt der christlichen Gerechtigkeit der Gedanke gewahrt, daß es sich um Aufrechterhaltung der göttlichen Autorität handelt, und in diesem Sinne ist die christliche Strafe Vergeltung. Die Moral mag vielleicht eine Beziehung auf eine Autorität entbehren können, nicht aber das Recht, das für die Durchführung seiner Imperative sorgen muß. Die Gegenwirkung gegen die Verletzung dieser Imperative, insofern sie Strafe ist, ist Vergeltung. Aber diese Ver-

geltung hat nichts mit den absoluten Theorieen zu thun. Auch sie ist „Zweckstrafe“ und bemißt sich an den Bedingungen ihres Zwecks. Sobald also bestimmte Umstände die Strafe entbehrlich erscheinen lassen, sobald sich m. a. W. die Autorität der Rechtsordnung auch ohne Strafe erhalten läßt, kann im allgemeinen wie im besondern die Strafe wegfallen.

Während also die absoluten Theorieen die Vergeltung als unbedingte Folge des Verbrechens ansehen, betrachtet sie Merkel als bedingte Folge desselben, bedingt durch die besondern Beziehungen zur Autorität der Rechtsordnung. Die Strafe ist Vergeltung, insofern sie den Zweck hat, diese Autorität aufrecht zu erhalten, und in diesem Zweck liegt zugleich ihre Qualität als „Zweckstrafe“. Somit hat die Gegenüberstellung von Vergeltungs- und Zweckgedanken keinen Sinn. Indem die bekämpfte Auffassung sich dieses Fehlers schuldig macht, verneint sie vor allem die selbständige Beziehung der Strafe auf den in dem Verbrechen liegenden Rechtsbruch. Die Strafe erscheint nach ihr nicht mehr als die notwendige Sanktion eines Gebots oder Verbots, nicht mehr ihrem Maße nach bestimmt durch die Bedeutung der Norm oder die Schwere des Delikts, sondern nur durch die individuellen Verhältnisse des Thäters, namentlich dessen Gefährlichkeit. Die Konsequenzen müssen in folgenden Beziehungen zu Tage treten:

1. Zunächst würden zahlreiche bisher strafbare Handlungen straflos zu lassen sein, weil sie keinen Schluß auf die Gefährlichkeit des Thäters gestatten. Anderseits würde sich eine Ausdehnung des strafrechtlichen Gebiets ergeben, da die Gefährlichkeit eines Menschen auch feststehen kann, ohne daß er ein Delikt im heutigen Sinne begangen hätte. Man denke an die russischen Nihilisten! Auch die Beschränkung der Strafbarkeit auf zurechnungsfähige Personen müßte aufhören.

2. Ferner hätte die Unterscheidung der Delikte in ganz andrer Weise zu erfolgen. Es hätte keinen Wert mehr, zwischen Diebstahl, Unterschlagung, Untreue zu unterscheiden. Vor allem aber wären die gesetzlichen Strafmaße zu beseitigen. Denn sie sind ein Ausdruck für Schuldgrößen im Sinne der bisherigen Rechtsanschauung.

3. Die Abgrenzung nach dem Werte, welchen die Volksanschauung gewissen verbrecherischen Thaten beimißt, käme in Wegfall. Der Richter träte hinter den Verwaltungsbehörden zurück, und die Willkür der Behörden wäre schrankenlos.

Nachdem der Verf. die Konsequenzen der bekämpften Anschauung aufgedeckt hat, wendet er sich der Frage zu, wie jene Anschauung selbst zu erklären sei. Den ersten Grund findet er in der modernen Lehre, daß der Mensch das Produkt der ihn umgebenden Verhältnisse sei. „Ist die Seele des Individuums nur ein Stoff, den die Gesellschaft zu ihren Zwecken formt, so kann sie dort, wo ihre gestaltende Kraft das Ziel verfehlt, ein mißratenes Gebilde als unbrauchbar verwerfen, aber verantwortlich für seine Mängel kann sie dasselbe ebenso

wenig machen wie der Künstler die Kunstwerke, die seinen Absichten nicht entsprechen." Diese Lehre hat insofern wohlthätig gewirkt, als sie das Verantwortlichkeitsgefühl der Gesellschaft gegenüber dem Verbrechertum erhöht hat. Trotzdem liegt in ihr eine einseitige Übertreibung. Gewis wirkt die Gesellschaft auf das Individuum ein, aber dieses spiegelt nicht die umgebende soziale Welt wider wie der Bach den Wald, den er durchfließt, sondern es schließt einen eignen Bildungstrieb, einen selbständigen Mittelpunkt geistigen Lebens in sich.

Zu dieser sozialen Gedankenrichtung gesellt sich eine naturwissenschaftliche. Erscheint dem Sozialisten das Verbrechen als ein soziales Erzeugnis, so dem Anthropologen als ein Naturprodukt, als eine physiologisch begründete Funktion. Diese Auffassung konnte die Kriminalisten um so leichter verwirren, als sie in der Schule gelernt hatten, die individuelle Veranwortlichkeit sei nur vom Standpunkte des Indeterminismus aus zu rechtfertigen. Dagegen hält Merkel an der in seinem Lehrbuche näher dargelegten Ansicht fest, daß umgekehrt nur der Determinismus mit der Verantwortlichkeit vereinbar sei. Freilich kommt es darauf an, was man unter Determinismus und Indeterminismus versteht, und durch Unklarheit in diesem Ausgangspunkte wird die Streitfrage verwirrt. Der Verf. verweist des nähern auf seine frühern Ausführungen, die er nach einigen voraufgesandten Bemerkungen in folgender Weise rekapituliert: „So wenig die Freiheit einer Persönlichkeit durch die Annahme verneint wird, daß sie nicht zugleich A und das Gegenteil davon sein könne, ebensowenig durch die Annahme, daß sie sich bestimmten Anreizen zum Handeln gegenüber nicht zugleich als diese Persönlichkeit A und als ihr Gegenteil bethätigen könne."

Das Gefühl der Reue, das neuerdings wieder Kuhlenbeck (s. o. unter 5) vom teleolologischen Standpunkte aus zur Begründung des Indeterminismus herangezogen hat, beweise nichts. „Die Reue ist das Analogon der Vergeltung in der innern Sphäre, die Gegenwirkung einer Seite unsres Wesens und zwar derjenigen, welche den ethischen Mächten des Gemeinlebens am nächsten verwandt ist, gegen ein Verhalten, das ihr widerstreitet, eine thätige Selbstbejahung der sittlichen Elemente unsrer Natur feindlichen Kräften und einer Überwältigung der Persönlichkeit durch sie gegenüber."

Die Schrift schließt mit einem Hinweise auf die hervorragende praktische Bedeutung der modernen Reformbewegung. „Wie der moderne „Zweckgedanke", der ihre Devise bildet, ein Teilchen alter wissenschaftlicher Einsicht bildet, losgelöst aber aus diesem Zusammenhange und verabsolutiert einen trivialen Irrtum vorstellt, so wird ihre Wirksamkeit, insoweit sie mit der in dem Kern unsrer Institutionen verkörperten Weisheit in Harmonie bleibt und nur auf eine fortschreitende Anpassung ihrer Einzelheiten an die erkennbar gewordenen Bedürfnisse gerichtet ist, Nützliches, abgelöst aber von dieser Weisheit und im Widerspruch mit ihr Verkehrtes zu Tage fördern."

**12.** Unter der Überschrift „Schuld und Strafe" beschäftigt sich Mittelstädt mit der modernen Reformbewegung (Gerichtssaal XLVI S. 237—260. 387—416. XLVII S. 1—31).

Da der Verf. die internationale kriminalistische Vereinigung als Trägerin der reformatorischen Ideen ansieht, so befaßt er sich in dem ersten Aufsatze mit ihr. Mittelstädt ist selbst Mitglied dieser Vereinigung, gerade er hat in seiner Schrift gegen die Freiheitsstrafe ein Samenkorn gelegt, dem zwar nicht die gesamte moderne Reformbewegung entsproßte, das aber eine kriminalpolitische Bewegung ganz andrer Richtung zeitigte als die frühere mehr oder weniger im Bann einseitiger Humanitätsbestrebungen stehende. Das Kennzeichen der neuesten Bewegung ist die Heranziehung zweier neuester „Wissenschaften", der italienischen Kriminalanthropologie und der englischen Soziologie. So sehr auch die Meinungen untereinander abweichen, das Bedürfnis nach Reformen ist vorhanden und allgemein anerkannt, und so ist es zu erklären, daß dem frisch entfalteten Banner der internationalen Vereinigung so zahlreiche Scharen zuströmten. Indessen zeigte sich schon bei der ersten Jahresversammlung der deutschen Landesgruppe, daß die prinzipiellen Auffassungen weit auseinandergingen. Bezeichnend hierfür war die Behandlung der bedingten Verurteilung. Einig war man in der Verurteilung der kurzzeitigen Freiheitsstrafen, im übrigen aber zeigte sich, daß die heterogensten Glaubensrichtungen vertreten und die heterogensten Ziele erstrebt wurden. Das Votum für die bedingte Verurteilung bedeutete denn auch von vielen Seiten nur einen Protest gegen die kurzzeitigen Freiheitsstrafen. Auf der zweiten Jahresversammlung trat die bedingte Verurteilung ganz zurück, und man machte der kurzzeitigen Freiheitsstrafe die wichtige Konzession, daß man ihre Verbesserung für möglich erklärte.

Seine eigne Ansicht über die bedingte Verurteilung legt Mittelstädt in folgender Weise dar: „Im Anschluß an das nun einmal in langjähriger Übung befindliche System der mildernden Umstände könnten in der Materie der Vergehen und Übertretungen verschiedene Strafandrohungen mit dem Zusatz versehen werden: in besonders leichten Fällen kann gegen bisher unbescholtene Personen auf Verweis oder Warnung mit der Maßgabe erkannt werden, daß, wenn der Verurteilte innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfrist dasselbe oder ein gleichartiges Delikt von neuem begeht, Verschärfung eintritt. Mit einer solchen oder ähnlich formulierten Norm würde man in der Hauptsache dasselbe Ziel erreichen, das angestrebt wird, und gleichzeitig doch einigen der schwerwiegendsten gegen die bedingte Verurteilung vom deutschen Standpunkte aus geltend gemachten Bedenken aus dem Wege gehen."

Auf der eben erwähnten zweiten Versammlung der kriminalistischen Vereinigung schien der hochfliegende Zug der das alte Strafrecht in seinen ehrwürdigen Grundmauern umstürzenden Bestrebungen verrauscht zu sein. Trotzdem läßt sich beobachten, wie die auflösenden Gedanken, mit denen die Reformbewegung ursprünglich eingesetzt hat,

namentlich bei jüngern Kriminalisten, weiter arbeiten. Das zeigen die Redensarten: es komme auf den Verbrecher, nicht auf das Verbrechen an; der Schuldbegriff müsse beseitigt und durch den Begriff der gesellschaftlichen Verantwortlichkeit ersetzt werden; die Strafe müsse aufhören Triebhandlung zu sein und Zweckhandlung werden. — Mittelstädt gibt zu, daß die soziale Frage selbstverständlich auch eine kriminalistische Seite habe, und die kriminalistische eine soziale, er erklärt es aber mit Entschiedenheit für unzulässig, die sozialen Beziehungen des Verbrechens der Behandlung des Strafrichters zu unterwerfen. Nur insofern könne der Richter hierbei mithelfen, als er Maßregeln wie Polizeiaufsicht, Überweisung an ein Arbeitshaus oder Ähnliches für zulässig erkläre, also die Thätigkeit der Verwaltungsbehörden autorisiere. Ein Widerspruch aber sei es, wenn die eigentliche Strafe mehr bezwecken solle als die Sühne, wenn sie den Verbrecher einem Heilverfahren unterwerfen wolle, das sich bald auf Beseitigung psychischer, bald auf Hebung physischer Mängel zu erstrecken hätte. Der Staat im ganzen freilich hat sich mit derartigen Aufgaben zu befassen, aber die Aufgabe des Strafrichters muß rein erhalten werden, ganz im Geiste unsrer Entwicklung, die auf Trennung von Justiz und Verwaltung mit Recht ein besonderes Gewicht gelegt hat.

So weit der erste Aufsatz. — Die weiteren befassen sich mit den philosophischen Grundlagen des Strafrechts. Mittelstädt bekennt sich als Deterministen in demselben Sinne wie Merkel, auf den er sich wiederholt bezieht. Auch der Indeterminismus mag seine Berechtigung haben, nur sollen sich seine Anhänger hüten, ihre Behauptungen für mehr auszugeben denn als unbeweisbare Glaubenssätze. Wenn man sagt, Willensbedingtheit bedeute Knechtschaft des Menschen, so hat das genau ebensoviel Sinn, wie wenn man wegen der ausnahmslosen Herrschaft des Kausalgesetzes im Bereiche der Erscheinungen dem Menschen die Fähigkeit bestreiten wollte, die Naturkräfte in den Dienst seiner Interessen zu stellen. Gerade so wie er das vermag, ist er auch im stande, die in ihm selbst lebenden Triebe dunkler Naturgewalten zu beherrschen. „Wie . . . auf dem Boden der Wirklichkeit der Begriff der Freiheit immer nur im Sinne einer relativen Negation eines gewissen Zwanges zu denken ist, so bedeutet sittliche Freiheit nur die Fähigkeit, sich selbst zu befreien von der Gebundenheit, dem Druck und dem Zwang unsres sinnlich-natürlichen Daseins."

In der That gehört das Problem gar nicht in die Strafrechtswissenschaft hinein. Der Begriff der Schuld darf für das Strafrecht nicht in metaphysisch-ethischer Weise begründet werden, er wurzelt nur im positiven Recht. Dafür spricht zunächst der Umstand, daß das bürgerliche Recht ohne kategorischen Imperativ und dergl. auskommt und es doch mehr und mehr anerkannt wird, daß ein begrifflicher Unterschied zwischen zivilem und kriminalistischem Unrecht nicht besteht. Sodann läßt die Fahrlässigkeitsschuld überhaupt keine metaphysische Begründung zu, und doch ist ihre Existenz vom Recht unzweifelhaft anerkannt.

Nur weil man ohne ausreichenden Grund so lange an der metaphysischen Auffassung des Strafrechts festgehalten hat, konnte ihm der Ansturm neuer wissenschaftlicher Evangelien gefährlich werden. Indessen hätte man schon längst erkennen sollen, daß die Lombrososche Kriminalanthropologie auf leichtfertigen Schlüssen aus leichtfertig gesammeltem Material beruht. Die moderne Soziologie mit ihren bald geheimnisvollen, bald dürr rationalistischen Sätzen bietet nicht mehr als die alte Kriminalpolitik, und das hat man schon lange gewußt, daß auf die Ausübung des Strafrechts staatliche Zwecke und gesellschaftliche Bedürfnisse in erster Linie einen bestimmten Einfluß ausüben. So gehört auch die Frage nach der Behandlung der jugendlichen Verbrecher unzweifelhaft der Kriminalpolitik an, und indem hier die internationale kriminalistische Vereinigung selbst zwischen den Ressorts der Verwaltung und der Justiz unterscheidet, erwirbt sie sich ein großes Verdienst. Bei dieser Frage wie bei der nach der Behandlung unverbesserlicher Gewohnheitsverbrecher fällt dem Kriminalisten nur die Aufgabe zu, den Organen der Gesetzgebung auf Grund seiner Erfahrungen das Material zu einer bessern Regelung der Verhältnisse zuzutragen, und darin, daß dies nunmehr geschieht, beruht ein Fortschritt. Im übrigen aber ist es nicht Aufgabe des Richters, sondern der Wohlfahrtspolizei, praktisch einzugreifen. Es müssen Erziehungsämter und dergleichen Institute errichtet werden, die zwar einer Rechtskontrolle unterliegen, aber von dem prozessualen Formenzwang entbunden sind.

Wenn so die Strafe ihrer religiös-ethischen, philosophisch-spekulativen und endlich auch der sozial-politischen Funktionen entkleidet wird, so fragt es sich: was bleibt noch für sie übrig? Der Verf. beantwortet diese Frage in einer längern Ausführung, deren Ergebnis darin gipfelt, daß die Strafe die Aufgabe habe, den Bestand der staatlichen Rechtsnormen zu schützen. „Gestraft wird, weil das verletzte Recht Strafe beansprucht, und das Recht fordert Strafe, weil es darin eine Lebensbedingung für den Bestand seiner Normen erblickt.“ In dieser ihrer staatlichen Aufgabe erschöpft sich der Zweck der Strafe, und die alte Frage nach dem quia oder ne hat keinen Sinn. Die Strafe ist Rechtsfolge und nichts als Rechtsfolge. Nach ihrem Zwecke bemißt sich ihr Umfang. Die einfache Vernunft gebietet, daß der praktisch handelnde Mensch die Mittel seinen Zwecken anpaßt, daß er an Kraft nicht mehr anwendet als zur Erreichung der von ihm gewollten Wirkung erforderlich ist.

Durch diese Auffassung verliert das Strafrecht nichts von seiner Tiefe. Vor allem hat die Strafe eine große erzieherische Bedeutung für das Menschengeschlecht. Sie reiht sich ein „unter die großen bedeutungsvollen Potenzen, welche in der Erziehung des Menschengeschlechts den Sinn für Frieden und Ordnung, die Idee von Recht und Gerechtigkeit, die Triebe des Gemeinsinns, des Pflichtgefühls, der Gesittung überhaupt zu wecken und zu entwickeln, zu hegen und zu pflegen von der Vorsehung bestimmt sind.“

Am Schlusse seiner Abhandlung verwahrt sich der Verf. gegen die Unterstellung, als habe er die Aufgaben der modernen Kriminalpolitik verkannt oder gar das Verdienst der Männer schmälern wollen, die sich mutig an die Spitze der internationalen kriminalistischen Vereinigung gestellt haben. Es komme ihm aber darauf an, zwei Gesichtspunkte in das rechte Licht zu stellen: einmal das Bedürfnis nach Differenzierung in den Aufgaben der verschiedenen staatlichen Organe und dann das Bedürfnis nach einer Vereinfachung der Deliktsbegriffe und der Strafarten.

**13.** Auf eine dritte strafrechtliche Schule in Italien weist Alfred Gautier hin (Ztschr. f. Schweizer Strafrecht V S. 57—67), anknüpfend an den Aufsatz eines jungen sicilianischen Advokaten Emmanuele Carnvale.

Die neue Schule, die ihre Eigenschaft als solche mit Entschiedenheit betont, setzt sich in einen Gegensatz zu der alten klassischen, insofern sie u. a. Berührung mit andern Wissenschaften sucht und die Willensfreiheit leugnet, sie opponiert der sogenannten positivistischen (Lombrososchen) Schule, indem sie die Willensunfreiheit in anderm Sinne auffaßt als diese und das soziale Moment in den Vordergrund stellt. In diesem letztern Punkte berührt sie sich mit den Bestrebungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung. Vgl. den Aufsatz von Rosenfeld i. d. Mitteilungen dieser Vereinigung V S. 1 ff. über das gleiche Thema.

**14.** Leonhard, Die Lebensbedingungen der Rechtspflege. Ein Vortrag, gehalten in der juristischen Gesellschaft zu Wien am 15. April 1891. Marburg, N. G. Elwertsche Verlagsbuchhandlung 1891. 36 S. kl. 8⁰. 60 Pf.

Als Lebensbedingungen der Rechtspflege bezeichnet der Verf. eine durch den Gehorsamstrieb der Unterthanen unterstützte Staatsgewalt, eine mit den Lebensbedürfnissen vertraute und an das seitherige Recht anknüpfende Gesetzgebungsweisheit und vor allem ein Volksvertrauen zur Thätigkeit der Gerichte.

**15.** Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie. I. Band. Leipzig. Verlag von Duncker und Humblot 1892. 552 S. und 13 S. Register. 8⁰.

Wundt, Wilhelm, Ethik. Eine Untersuchung der Thatsachen und Gesetze des sittlichen Lebens. Stuttgart, Verlag von Ferdinand Enke 1892. 684 S. 8⁰.

Eine Berichterstattung über diese Bücher bleibt vorbehalten.

## II. Kriminalanthropologie und Kriminalsoziologie.

**16.** Über die identification anthropométrique und deren Ergebnisse in Genf teilt Le Royer einige Notizen mit. Danach hat sich die Methode sehr bewährt und wird sich noch besser bewähren, wenn,

wie in Aussicht genommen, photographische Aufnahmen mit hinzutreten. Diese letztern sind bei Jugendlichen von großer Bedeutung. Die Kosten des Bertillonschen Identifikationsverfahrens stellen sich nach dem Verf. auf einige hundert Francs (Ztschr. f. Schweizer Strafrecht IV S. 508—510).

**17.** Vgl. die Berichte unter 10, 11 und 12.

### III. Kodifikation.

**18.** Über die Anforderungen der Kriminalpolitik an ein eidgenössisches Strafgesetzbuch hat Stooß auf der Versammlung der schweizerischen Landesgruppe der internationalen kriminalistischen Vereinigung am 15. Juni 1891 einen Vortrag gehalten, den er in der Ztschr. f. Schweizer Strafrecht IV S. 245—267 veröffentlicht.

Die Ergebnisse werden am Schluß in Thesen zusammengefaßt. Hervorgehoben seien die folgenden Punkte:

1. Berufsverbrecher und andre gemeingefährliche und gemeinschädliche Verbrecher sind auf lange Zeit (mindestens zehn Jahre) in einem Zuchthaus unschädlich zu machen.

2. Kinder bis zu 16 Jahren sind zu erziehen,

3. jugendliche Verbrecher von 16 bis zu 20 Jahren in einer Besserungsanstalt zu verwahren.

4. Ordentliche Freiheitsstrafen sind: Korrektionshaus für schwerere Fälle von 6 Monaten bis zu 10 Jahren, Gefängnis für leichtere Fälle v. 3 Tagen bis zu 6 Monaten. Mit beiden Strafen ist Arbeitszwang zu verbinden.

5. Die Geldstrafe soll so gestaltet werden, daß das Strafleiden den Reichen und den Armen gleichmäßig trifft. Teilzahlung und Arbeitsleistung an Zahlungs Statt sind zuzulassen. Bei böswilliger Nichtbezahlung ist die Geldstrafe im Gefängnis durch Arbeit abzuverdienen, nicht abzusitzen.

Über den Wert der bedingten Verurteilung spricht sich Stooß sehr zweifelnd aus. Jedenfalls hält er sie beim Vorliegen böswilliger, gemeiner Motive nicht für empfehlenswert. Eher wäre unbedingter Straferlaß ins Auge zu fassen.

**19.** Gegen verschiedene von Stooß gemachte Vorschläge (s. o. unter 18) wendet sich E. Thurneysen (Ztschr. f. Schweizer Strafrecht IV S. 453—463).

Der Verf. bekennt sich als Anhänger der „Verschränkung" der Freiheitsstrafen, d. h. es soll nicht, wie Stooß will, die eine Strafart zeitlich da aufhören, wo die andre anfängt. Ferner äußert der Verf. Bedenken gegen die Aussonderung der Berufsverbrecher (wegen der Schwierigkeit, den Einzelnen als solchen zu erkennen), spricht sich gegen die bedingte Verurteilung aus, die er als Prämie der Straflosigkeit für kleinere Vergehen betrachtet und wünscht, daß die Straf-

barkeit mit Rücksicht auf die sozialen Verhältnisse schon beim vollendeten 14. Lebensjahr beginne (ebenso Hürbin; s. u. Bericht 31). Endlich kritisiert Thurneysen die auf die Geldstrafe bezüglichen Vorschläge. Er meint, daß eine Berücksichtigung der ökonomischen Verhältnisse nicht immer angezeigt sei, sondern vieles auf die Natur des Einzelfalls ankomme. Sieht der Richter bei Fällung des Urteils voraus, daß die Geldstrafe sich nicht beitreiben lasse, so solle er lieber von vornherein auf Freiheitsstrafe erkennen.

**20.** Aus den Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins teilt Stooß die Diskussionen und zum Beschluß erhobenen Thesen betr. die Grundlagen eines einheitlichen schweizerischen Strafrechts mit (Ztschr. f. Schweizer Strafrecht V S. 406—412).

**21.** S. den Bericht unter Nr. 31.

## IV. Gefängniswesen.

**22.** Über die Gefängnisbevölkerung der Schweiz in den Jahren 1890 und 1891 teilt J. W. Hürbin eine Reihe statistischer Daten mit (Ztschr. f. Schweizer Strafrecht IV S. 353—358; V 396—404).

## V. Auslegung der Strafgesetze.

**22a.** S. den Bericht unter 4.

## VI. Zurechnungsfähigkeit und Schuld.

**23.** Unter der Überschrift „das Recht im Irrenwesen" macht Aug. Forel i. d. Ztschr. f. Schweizer Strafrecht IV S. 334—343 sehr entschieden Front gegen das gleichnamige Buch Schröders. (Vgl. dazu eine Korrektur des Verf. in derselben Ztschr. IV S. 510.)

**24.** E. Stockar-Heer behandelt die Frage, inwiefern der Hypnotisierte für seine Handlungen haftbar sei (Ztschr. f. Schweizer Strafrecht V S. 23—56). Er kommt zu dem Ergebnis, daß zwar keine strafrechtliche Verantwortlichkeit, wohl aber eine zivilrechtliche Platz greife. Der Hypnotisierte befinde sich insofern in Schuld, als er sich mit Bewußtsein der möglichen Folgen in den hypnotischen Zustand habe versetzen lassen, oder sich doch wenigstens ein entsprechendes Bewußtsein habe verschaffen können und sollen. Nur dann bleibe jede Verantwortung ausgeschlossen, wenn die Hypnotisierung wider Willen erfolgt sei, Fälle, deren Möglichkeit aber überhaupt nicht feststehe. — In einem Schlußkapitel stellt der Verf. eine Vergleichung der Hypnose mit dem Zustande der Trunkenheit und andern Zuständen der Bewußtlosigkeit an.

**24a.** Siehe die Berichte unter 1. 5. 7a. 7b. 8. 10. 11. 12.

## VII. Kausalzusammenhang.

**24b.** S. den Bericht unter 5.

## VIII. Unterlassungsdelikte.

**24c.** S. die Berichte unter 5. 25.

## IX. Versuch.

**25.** Meyer, Hugo, Der Anfang der Ausführung (i. d. Festgaben der Juristenfakultät in Tübingen f. Berner). Tübingen 1892 (L. Laupp jr.). 46 S. 8°.

Die Ausgestaltung, welche der Ursachenbegriff durch die Burische Kausalitätstheorie und die ihr folgende Rechtsprechung des Reichsgerichts erfahren hat, erweist sich in allen den Fällen als unfruchtbar, in denen das Gesetz gewisse Ursachen als besonders schwerwiegende hervorhebt, so bei der Mitthäterschaft und dem Versuch. In beiden Fällen handelt es sich um die Feststellung des Begriffs der „Ausführung" im Gegensatz zu den einfachen Vorbereitungshandlungen. Der Verf. strebt in der vorliegenden Abhandlung, deren Ergebnisse er schon vorgreifend in der vierten Auflage seines Lehrbuchs mitgeteilt hat, nach einer scharfen begrifflichen Trennung.

Er faßt zunächst die seitherigen Formulierungen in elf Gruppen zusammen und polemisiert gegen jede derselben mehr oder weniger eingehend. Während er in seinem Lehrbuche (S. 236) die Vorbereitungshandlungen nicht zu den Ursachen des Erfolgs rechnet, geht er hier davon aus, daß sie ebensogut als solche anzusehen seien wie die Ausführungshandlungen. Den Unterschied aber findet er darin, daß man es bei den Vorbereitungshandlungen zu thun habe mit Bedingungen des Erfolgs in seiner konkreten Erscheinung, bei den Ausführungshandlungen mit Bedingungen des Erfolgs in seiner abstrakten, strafrechtlich wesentlichen Erscheinung. „Ohne die Beschaffung des Revolvers und das Sichhinbegeben an den betreffenden Ort konnte diese Tötung, die bestimmt geartete Tötung dieses Menschen nicht verübt werden; ohne das Betreten des betreffenden Hauses konnte gerade dieser Diebstahl, der Diebstahl dieser Sache unter diesen Umständen nicht verübt werden; wohl aber kann man überhaupt eine Tötung begehen, ohne sich erst einen Revolver zu kaufen und ohne sich erst an Ort und Stelle zu begeben, nämlich dann, wenn man schon einen Revolver oder ein andres Mittel der Tötung hat, wenn man sich schon am rechten Orte befindet. Ohne das Betreten des fremden Hauses konnte gerade diese sich im Hause befindende Sache nicht gestohlen werden; wohl aber kann man überhaupt einen Diebstahl verüben, ohne sich erst in ein fremdes Haus zu begeben, nämlich dann, wenn man sich schon in dem betreffenden Hause aufhält, oder, wenn es sich um eine Sache handelt, die sich im Freien befindet. Nicht aber kann man eine Tötung begehen, ohne einen irgendwie gearteten mittelbaren oder unmittelbaren Angriff auf die Person zu verüben, und ein Diebstahl ist unmöglich, wenn man nicht irgendwie die Sache aus dem Gewahrsam des andern herausbringt."

Von diesem Standpunkte aus gelangt Meyer zu folgender For-

mulierung: „Vorbereitungshandlungen sind diejenigen Handlungen, durch welche der strafbare Erfolg nur in seiner konkreten Erscheinung bedingt wird; Ausführungshandlungen dagegen sind diejenigen Handlungen, durch welche — dieselben in ihrer allgemeinen (strafrechtlich wesentlichen) Bedeutung genommen — der Erfolg in seiner allgemeinen (strafrechtlich wesentlichen) Bedeutung bedingt wird."

Die Tragweite dieser Auffassung legt Meyer für die unechten Unterlassungsdelikte, für die Fälle der mittelbaren Thäterschaft, der actiones liberae in causa, die zusammengesetzten Delikte und eine Reihe von Einzeldelikten dar. Er schließt mit einem Hinweise auf die Bedeutung, welche seiner Lehre für die Frage nach der Strafbarkeit des untauglichen Versuchs und der Abgrenzung von Mitthäterschaft und Beihilfe zukommt. Jenen erklärt er für straflos, diese Unterscheidung will er in der Art vornehmen, daß er den vorher gewonnenen Begriff der Ausführungshandlung verwertet.

**26.** Eine eingehende Kritik der vorstehend bezeichneten Abhandlung und zugleich eine Rechtfertigung der subjektiven Theorie gibt v. Buri (Gerichtssaal XLVIII S. 67—72). Derselbe weist u. a. darauf hin, daß Meyer „Ausführungshandlung" mit „Angriffshandlung" identifiziert.

## X. Teilnahme.

**27.** S. die Berichte unter 25 und 26.

## XI. Gewohnheitsverbrecher.

**28.** S. die Berichte unter 8. 10. 18. 19.

## XII. Jugendliche Verbrecher.

**29.** S. die Berichte unter 8. 10. 12. 18. 19.

## XIII. Verjährung.

**30.** S. den Bericht unter 9.

## XIV. Bedingte Verurteilung.

**31.** Zu dem unter Nr. 18 mitgeteilten Vortrage von Stooß macht Hürbin einige aphoristische Bemerkungen (Ztschr. f. Schweizer Strafrecht IV S. 464—469). Von besonderm Interesse sind seine Einwendungen gegen die von Stooß wenigstens ins Auge gefaßte bedingte Verurteilung. Hürbin sagt, er habe erlebt, daß verschiedene Individuen, welche mit Freiheitsstrafen belegt waren, die aber Jahr und Tag nicht vollzogen wurden, sich wieder und in weit höherm Grade vergingen und dafür auch empfindlicher bestraft wurden. „Bei ihrem Eintritte in die Strafanstalt erklärten mir diese Individuen nun jedesmal: Wenn die erste kleinere Strafe sogleich an mir vollzogen worden wäre, so hätte ich sicher keine zweite mehr erhalten und

wäre jetzt nicht so unglücklich geworden." Hürbin leitet daraus das Bedenken ab, daß durch die bedingte Verurteilung die Sicherheit der Personen und der Sache nicht gefördert, sondern geradezu gefährdet werde.

**32.** S. die Berichte unter 1. 10. 12. 18. 19.

### XV. Geldstrafe.

**33.** Über das sogenannte Abverdienen von Geldstrafen handelt Stooß. Er hebt hervor, daß die an Stelle uneinziehbarer Geldstrafen tretende Freiheitsstrafe eben Freiheitsstrafe sei und nicht den Charakter eines Abverdienens habe, also nicht unter den Begriff der Vermögensstrafe falle. Dasselbe gelte für die Zwangsarbeit; nur durch freiwillig geleistete Arbeit könne eine Geldstrafe abverdient werden. — Der Verf. weist auf ein waadtländisches Gesetz vom 17. Mai 1875 hin, das dem Verurteilten gestattet, die Geldstrafe nach seiner Wahl abzuverdienen oder zu zahlen. Im erstern Falle wird die Arbeit nach ihrem wirklichen Wert geschätzt und mit täglich 3—6 Francs berechnet.

Interessant ist die dem Aufsatz voraufgesandte Mitteilung eines Dritten, daß in Schwyz, wo 5 Francs gleich einem Tag Gefängnis sind, „Herren aus allen Ständen" das „Abverdienen" durch „Absitzen" dem wirklichen Bezahlen vorziehen (Ztschr. f. Schweizer Strafrecht IV S. 344—352).

**34.** S. die Berichte unter 18. 19.

### XVI. Strafmaß im allgemeinen.

**35.** S. die Berichte unter 8. 9. 11. und 12.

---

## 2. Strafrecht. Besonderer Teil.

Berichterstatter: v. Lilienthal.

### I. Lehrbücher und Kommentare.

**1.** Von dem Lehrbuch des deutschen Strafrechts[1]) von v. Liszt ist die fünfte Auflage erschienen, kaum anderthalb Jahre nach der vierten. Diese überraschend kurze Frist erklärt es am besten, daß die beiden letzten Auflagen in allen wesentlichen Punkten übereinstimmen. Zu grundsätzlichen Änderungen lag auch Veranlassung

[1]) Berlin. J. Guttentag. 1892. XXV u. 710 S.

nicht vor, da sich das Buch in seiner ganzen Anlage vorzüglich bewährt hat. Im einzelnen ist noch vielerlei gebessert und insbesondere Litteratur und Rechtsprechung sorgfältig nachgetragen worden.

2. Die vierte Auflage des Olshausenschen Kommentares[2]) liegt nunmehr vollendet vor. Auch von der Sonderausgabe des Übertretungsabschnittes ist die zweite Auflage[3]) erschienen. Es bedarf einer besondern Hervorhebung kaum, daß auch die neue Auflage durchaus die Anerkennung verdient, welche den frühern in reichstem Maße zu teil geworden ist.

## II. Monographieen und Abhandlungen.

1. **Allgemeines.** a) Einige Vorschläge zur Reform der Strafgesetzgebung von einem Schöffengerichtsvorsitzenden[4]) beziehen sich für das Reichsstrafgesetzbuch auf eine ausgedehntere Berücksichtigung des Rückfalles als Straffschärfungsgrundes; Zulassung der Bußeforderung in allen Fällen, in denen eine Vermögensbeschädigung geschehen ist; — einen Zusatz zu § 51: „oder wenn er die zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderliche Einsicht nicht besaß. In letzterm Falle muß, sowie dann, wenn der Thäter seinen willensunfreien Zustand verschuldet hatte, kann verfügt werden, daß er bis zu 5 Jahren in einer Erziehungs- oder Besserungsanstalt untergebracht werden soll. Die Verwaltungsbehörde bestimmt die Anstalt und die Dauer der Unterbringung darin". — Änderung der §§ 55—57; — Zusatz zu § 73: „Dasselbe gilt, wenn eine strafbare Handlung nur das Mittel zu einer andern war". — Änderungen des § 123; — Einfügung eines § 145a über Bestrafung der Gewohnheitsbettelei, Änderungen der Bestimmungen über falsche Anschuldigung und Beleidigung (die beiden Abschnitte sollen vereinigt werden); — Bestrafung des Ehebruchs ohne vorangegangene Ehescheidung. — Streichung von § 173 Abs. 4 — von § 231; — Änderungen der §§ 241, 243, 247, 263, 267, 268, 277, 370 I 5; Wegfall der §§ 244, 245, 264, 361 Abs. 3, 362 Abs. 2; — Einfügung von Verboten des Differenzgeschäfts und des nicht zum Betriebe eines Bankgeschäftes bestimmten Termingeschäftes als § 360a, des Beischlafs für Personen unter 18 Jahren und mit solchen, sowie des Gebens und Nehmens von Vergütung für den außerehelichen Beischlaf unter Straffreiheit des Beischlafs mit eingeschriebenen Dirnen als § 360b. — Für die Strafprozeßordnung werden vorgeschlagen: Änderungen der §§ 57, 60, 273 Abs. 2, 374, 436 Abs. 1; — Wegfall der §§ 61 Abs. 1. 244 Abs. 2, 354—372, 380; — Hinzufügung eines

---

[2]) Berlin, Franz Vahlen, 1892. XV u. 1416 S. (in 2 Bänden ausgegeben).

[3]) Kommentar zum Übertretungsabschnitt des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich 2. Aufl. (Sonderabdruck aus des Verfassers Kommentar 4. Aufl.) Berlin, Franz Vahlen 1892. 102 S.

[4]) Leipzig, Wigand 1892. 55 S.

§ 413a über Entschädigung für unverschuldet erlittene Freiheitsstrafe. — Im Gerichtsverfassungsgesetz sollen geändert werden §§ 27, 55, 73, 76, 77, 84, 136 Abs. 2 — wegfallen: §§ 31 Abs. 1, 75, 123 Abs. 2; — hinzukommen ein § 77a der Entschädigung für die Laienrichter festsetzt, die Verfasser bei der Strafkammer zuziehen will (§ 77).

Die Änderungen sind bald kurz, bald ausführlicher motiviert. Ein näheres Eingehen auf dieselben ist hier unmöglich.

b) Die Bestrafung des Arbeitsvertragsbruchs der Arbeiter, insbesondere der gewerblichen Arbeiter[5]) behandelt Böninger. Er behandelt zunächst den Arbeitsvertrag und dessen Bruch seitens des Arbeitsnehmers sowohl im allgemeinen als in den wichtigsten seiner einzelnen Erscheinungsformen, d. h. in Bezug auf Gesinde, Schiffsknechte und Matrosen, Fabrikarbeiter, Bergarbeiter, ländliche Arbeiter, Handwerksgesellen und Lehrlinge. Sodann stellt er die Gesetzgebung über Kontraktsbruch und Koalitionsfreiheit dar in Deutschland bis zum Anfang des 19. Jahrhunderts, in England, Frankreich, Österreich, in den deutschen Einzelstaaten im 19. Jahrhundert, im norddeutschen Bund und im Deutschen Reich und bespricht endlich die verschiedenen dem deutschen Reichstage vorgelegten Entwürfe von Gesetzen über Bestrafung des Vertragsbruches. Verf. wendet sich sodann den juristischen und volkswirtschaftlichen Gründen zu, welche für und wider die Bestrafung des Vertragsbruches geltend gemacht werden. Dahin gehören in juristischer Beziehung für die Bestrafung: das Unzureichende der privatrechtlichen Schadensersatzklage, die Analogie mit andern strafbaren Handlungen (leichtfertiger Bankerott, strafbarer Eigennutz, Diebstahl, Betrug, Untreue, sowie die Bestrafung des Vertragsbruches von Schiffsmännern, Dienstboten, Armeelieferanten). Gegen die Bestrafung werde geltend gemacht, daß es sich um ein Ausnahmegesetz handeln müsse, dessen Durchführung gerade den gefährlichsten Vertragsbrüchen, den Massenarbeitseinstellungen, gegenüber thatsächlich unmöglich sei. In wirtschaftlicher und sozialpolitischer Beziehung kämen in Betracht für die Bestrafung: die Schädigung der Industrie und die Entstehung sittlicher Gefahren, insofern die Arbeiter durch die Straflosigkeit des Kontraktbruches an eine Geringachtung von Sitte und Recht überhaupt gewöhnt würden. Ferner werde von manchen die Bestrafung als ein notwendiger Ausgleich für die den Arbeitgebern in der Arbeiterschutzgesetzgebung auferlegten Beschränkungen angesehen, durch die auch sonst zu befürchtende inhumane Gegenmaßregeln der Unternehmer hintan gehalten würden. Gegen die Bestrafung werde angeführt: die darin liegende Erhöhung der Abhängigkeit des Arbeiterstandes, die Befürchtung, eine Abkürzung der Kündigungsfristen werde erfolgen, der Arbeiterstand werde dadurch beleidigt, die Sozialdemokratie gefördert und das Koalitionsrecht beschränkt. Außerdem müsse natürlich der Vertragsbruch Antragsverbrechen sein und die Mehrzahl der

[5]) Tübingen, Laupp 1891. VIII u. 136 S.

Strafanträge würde teils aus Gleichgültigkeit, teils aus Furcht vor der Rache der Arbeiter unterbleiben. Die vom Verf. an den verschiedenen Gründen geübte Kritik kommt zu dem Ergebnis, daß vom rechtlichen Standpunkte aus die Bestrafung zulässig, aber nicht geboten ist. Maßgebend seien in dieser Frage überhaupt weniger rechtliche als sozialpolitische Erwägungen, die aber ebenfalls dazu führen, sich für die Nichtbestrafung auszusprechen, da den Gründen für die Bestrafung die allergrößten und schwerstwiegenden Bedenken gegenüberständen. Dagegen seien andre als Strafmaßregeln empfehlenswert. Freilich nicht: die allgemeine Aufhebung der Kündigungsfristen, die Entziehung des Rechts auf Armenunterstützung für den Vertragsbrüchigen, die Wiedereinführung des Lohnarrestes und das Arbeitsbuch, wohl aber der sog. Dekompte, d. h. die Hinterlegung oder allmähliche Zurückbehaltung eines Lohnteiles, welcher beim Vertragsbruch verfällt, die obrigkeitliche Überwachung der Fabrikordnungen, die Bestrafung der öffentlichen Aufforderung zum Vertragsbruch, Gewerbegerichte, Vereinfachung der Schadenersatzklage, Einführung von Einigungsämtern, Förderung der Gewerkvereine, Errichtung von Arbeiterausschüssen, Sorge für Arbeiterwohnungen und Sparkassen. Besondre Maßregeln (z. B. Haftbarmachung von Anstiftern, Begünstigern, Mitwissern, zwangsweise Zurückführung Entlaufener, amtliche Überwachung des ganzen Verhältnisses usw.) erheische der Bruch des Lehrvertrages.

c) Die Frage: Wie ist dem unlautern Wettbewerb in Handel und Gewerbe zu begegnen? behandelt Bachem[6]). Er hebt scharf den bezeichnenden Unterschied in dem Rechtsschutze hervor, welchen das französische und das deutsche Recht gewährt, und bespricht sodann die verschiedenen zur Verbesserung des deutschen Rechtes gemachten amtlichen und privaten Vorschläge, insbesondere auch die §§ 704 f. des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches, die alle nicht so sehr den wirklichen Bedürfnissen genügten wie die französische Rechtsprechung. Auf die Einzelheiten einzugehen, ist hier nicht möglich. Die gut geschriebene Arbeit ist durchaus geeignet, die vorhandene bedauerliche Lücke in unserm Recht auch nichtjuristischen Kreisen zum Bewußtsein zu bringen.

**2. Widerstand gegen die Staatsgewalt.** Die Widersetzung gegen die Staatsgewalt (§ 113 R.St.G.B.)[7]) behandelt von Streit. Er versucht den Nachweis, „daß die Norm gegen die Widersetzung nichts als eine Qualifikation des Verbotes des Ungehorsams gegenüber den Staatsbefehlen ist, die Fälle aber, in denen Widersetzung nicht verboten ist, sich einfach unter die aus den Notwehrgrundsätzen und der Lehre vom staatsbürgerlichen bedingten Gehorsam sich ergebenden subsumieren lassen". Er bespricht deshalb, und weil die durch § 113 St.G.B. geschützte „Vollstreckung" eine dem Staatszwang angehörende staatliche Thätigkeit bilde, zunächst in einem

[6]) Köln, Bachem 1893. — 62 S.
[7]) Berlin, Carl Heymann 1892 VI. u. 119 S.

allgemeinen Teile: den staatsbürgerlichen Gehorsam (auch in seiner Abgrenzung vom disziplinarischen), den Staatszwang und die Begründung des Widerstandsrechts. Im besondern Teile schildert Verf. zunächst kurz die geschichtliche und dogmengeschichtliche Entwicklung und gibt eine kurze Zusammenstellung der Grundsätze des belgischen, englischen, französischen, griechischen und italienischen Rechtes und wendet sich dann dem deutschen Reichsrecht zu. Er bespricht die allgemeine Stellung des § 113, sein Verhältnis zum Reichs- und Landesrecht, die Möglichkeit idealer und realer Konkurrenz von Beleidigung und Körperverletzung und ausführlicher das Verhältnis von §§ 113 und 114. Soweit es sich um Vollstreckungsbeamte handle, komme § 114 nur zur Anwendung wenn der Thäter die Initiative ergriffen, nicht, wenn er sich bloß gegen den Beamten verteidigt habe. v. Streit beschäftigt sich sodann mit den einzelnen Merkmalen des Thatbestandes. Als Vollstreckung kennzeichne sich die Amtsthätigkeit des mit Zwangsgewalt ausgerüsteten Beamten zur Verwirklichung des Staatswillens nach außen, sobald sie gegen eine bestimmte Person sich zu richten begonnen und in deren Rechtskreis eingegriffen hat. Berufen zur Vollstreckung sei jeder Beamte, der im gegebenen Fall zu einer Vollstreckungshandlung durch das Recht ermächtigt ist. Aber nur das inländische Recht gewähre den besondern Schutz, ausländischen Beamten stehe er deshalb nicht zu, sofern sie nicht auf Grund einer besondern Erlaubnis des deutschen Rechtes im Inlande thätig würden. Verf. bespricht sodann die Bedeutung der Worte „Widerstand" und „thätlicher Angriff", sowie die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung. Bezüglich der letztern seien vorab die Fälle auszuscheiden, in denen eine Amtsausübung überhaupt nicht vorliege, sodann müsse die Auffassung abgewiesen werden, als habe die Amtshandlung aus thatsächlichen Gründen die Vermutung der Rechtmäßigkeit für sich. Dieser Begriff sei ein objektiver und bedeute nur, daß die Handlung das Recht nicht verletze, denn rechtlich gleichgültige Amtshandlungen gebe es nicht. Rechtmäßig sei eine Vollstreckungshandlung, wenn sie an sich geboten sei und so vorgenommen werde, wie es das Recht verlangt. Zu unterscheiden sei Anordnung und Vollstreckung. Die Anordnung müsse, um rechtmäßig zu sein, von der örtlich und sachlich zuständigen Behörde ohne Verletzung der von Verfassung und Gesetzen aufgestellten materiellen und formellen Einschränkungen erlassen sein. Wo die Anordnung von den thatsächlichen Annahmen des Beamten abhänge, sei entscheidend, ob der Beamte gehandelt habe, wie es einem vernünftigen und pflichttreuen Beamten gezieme. Wo es sich um einen bindenden Auftrag für den Beamten handle, komme er nur als willenloses Werkzeug in Betracht, und entscheidend sei es, ob der wirkliche Wille, d. h. der des Anordnenden, rechtmäßig sei. Die Vollstreckung sei rechtmäßig, wenn sie den gesetzlichen Vorschriften gemäß von einem sachlich und örtlich zuständigen Beamten vorgenommen werde. Bei dem Thäter schließe wirkliche Normunkenntnis den dolus aus, ebenso die Unkenntnis eines Normwidrigkeitsmerkmales.

Das gelte auch trotz der meist entgegengesetzten Meinung der Praxis von der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung. Schließlich bespricht Verf. noch den Abs. 3 des § 113 und das Verhältnis des § 117 zum § 113.

**3. Meineid.** a) Mit dem Meineid und seiner Bekämpfung beschäftigt sich ein Vortrag[8]) des Staatsanwalts Goetze, gehalten zu Dessau in der Jahresversammlung der Gefängnis-Gesellschaft für die Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt am 16. Mai 1892. Sein Inhalt ergibt sich aus folgenden von dem Vortragenden aufgestellten Leitsätzen: 1. Der Zeugeneid ist nach Abschluß der Vernehmungen, in Hauptverhandlungen nach Abschluß der Beweiserhebungen zu leisten, wobei dem Ermessen des Vorsitzenden überlassen bleibt, die Beeidigung gruppenweise vorzunehmen. — 2. Die Beeidigung eines Zeugen findet nicht statt, wenn a) die Prozeßbeteiligten auf die Beeidigung verzichten, b) nach einstimmigem Beschluß des Gerichts der Zeuge einen wissentlichen Meineid leisten würde, oder derselbe auch ohne Beeidigung voll glaubwürdig erscheint. — 3. Die Formel des Zeugeneides ist dahin zu fassen: Daß ich die volle Wahrheit gesagt habe, so mir Gott helfe. — 4. Es ist zu erstreben, daß an Stelle des Parteieneides die eidliche Vernehmung der Partei als Zeuge im Zivilprozesse zugelassen wird. — 5. Bei der Eidesleistung haben sämtliche Anwesende sich zu erheben, soweit sie nicht mit Robe und Barett bekleidet an oder bei dem Richtertische beteiligt sind. Eide können nur in richterlicher Amtstracht abgenommen werden. — 6. Auf die in dem neuen Hauptverfahren vor dem frühern Gericht nach Aufhebung des früheren Urteils wiederum vernommenen Zeugen findet der § 66 der St.P.O. Anwendung. — 7. Die Zuziehung eines Geistlichen bei der Beeidigung findet statt: a) zur Vermahnung des Schwörenden nach Ermessen des Richters. b) Zur Abnahme der Eide bei Christen und Juden auf Verlangen des Schwörenden vor dem Richter andrer Religion. — 8. In erster Reihe bleibt es Aufgabe des Schul- und Konfirmanden-Unterrichts, in den Kindern den Abscheu vor dem Meineide als der schwersten Lüge, so zu befestigen, daß er nicht mehr ausgerottet werden kann. Die Möglichkeit, allen Kindern diesen Schulunterricht zu erteilen, muß gesetzlich gesichert sein.

b) In einer Abhandlung: Über Eid und Meineid im Archiv für Strafrecht[9]) hebt Rotering zunächst in geschichtlicher Betrachtung hervor, daß die Häufigkeit der Meineide sehr gefördert werde durch unzweckmäßige Bestimmungen der Gesetzgebung. Auch im geltenden Rechte sei das der Fall. Zur Abhilfe empfiehlt er bezüglich der Zeugenaussagen die Bestrafung auch der uneidlichen falschen Aussagen vor öffentlichen Behörden. Bei dem Parteieneide trage die un-

[8]) Der Eid und seine Behandlung. Halle a. S. Regel. 1892. 26 S. (S. A. aus dem VIII. Jahrbuch der Gefängnis-Gesellschaft für die Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt.

[9]) Bd. XL S. 92—110.

geschickte Formulierung häufig die Schuld sowohl daran, daß formell korrekte, aber sachlich unrichtige Eide geleistet würden, wie daran, daß falsche Eide infolge Mißverständnisses der Eidesformel geschworen würden.

c) In einer Schrift, die den Titel trägt: Meineid und Sozialdemokratie. Ein Beitrag zu einer brennenden Tagesfrage. Auf Grund authentischer Quellen[10]), versucht ein ungenannter Verfasser den Nachweis zu erbringen, daß es in der Sozialdemokratie als Ehrensache gelte, einen Meineid zu leisten, wenn es darauf ankommt, einem Parteigenossen zu helfen: der echte „zielbewußte" Sozialdemokrat schwöre falsch, müsse falsch schwören, wenn das höhere Interesse, d. h. die Rücksicht auf Partei und Genossen dies erfordert: Er führt zu diesem Behufe Äußerungen verschiedener sozialistischer Blätter an, die allerdings nicht anders ausgelegt werden können, als der Verf. es thut.

d) Im Gerichtssaal[10a]) beschäftigt sich Schmitz mit der Frage: Gibt es eine strafrechtliche Anstiftung zu den Verbrechen des § 159 St.G.B. oder ist nur zu diesem Verbrechen anstiftende Thätigkeit schon als Thäterschaft zu bestrafen? Er legt der Beantwortung folgenden Rechtsfall zu Grunde: „A. verspricht dem B. 20 Mark, wenn er den C. bewege, eidlich abzuleugnen, daß er (C.) Augenzeuge eines von A. begangenen Verbrechens gewesen sei. C. weigert sich auf das desfallsige Ansinnen des B. einzugehen, legt aber später infolge einer Bedrohung durch A. jenes falsche Zeugnis ab." Verf. kommt dabei in längerer Ausführung zu dem Ergebnis, daß A. zu strafen sei wegen realer Konkurrenz der Anstiftung des B. zur Verleitung des C. und der Anstiftung des C. zum Meineide.

**4. Religionsvergehen.** Die Beschimpfung von Religionsgesellschaften behandelt Wach in den Preußischen Jahrbüchern[11]). Seine ungemein bemerkenswerten Ausführungen gehen dahin, daß der durch § 166 gewährte Schutz des religiösen Empfindens teils mangelhaft sei, teils, durch die Rechtsprechung, weit über die zulässigen Grenzen hinaus, d. h. so weit ausgedehnt werde, daß eine einfache Vertretung der kirchlichen Lehren nicht immer mehr möglich sei. Verf. bespricht in dieser Beziehung den Prozeß Bechthold (vgl. unten S. 605) und führt als Seitenstück zu den Äußerungen Bechtholds über die Mischehen, die in der That als Wiedergabe der katholischen Lehrmeinung erscheinen, zahlreiche Aussprüche der evangelischen Bekenntnisschriften an, die heute zweifellos vom Reichsgericht als Beschimpfungen behandelt werden würden. Dem gegenüber könne man sich nicht etwa

---

[10]) Berlin, Wilhelmi 1892. — 93 S.

[10a]) Bd. XLVII (1893) S. 40—60: Anstiftung zum Unternehmen der Verleitung zum Meineide. Ein praktischer Fall.

[11]) Herausgegeben von Hans Delbrück. Berlin, Hermann Walter 1893 Bd. 71 S. 100—127.

darauf berufen, daß § 166 den Frieden zwischen den verschiedenen Bekenntnissen wahren und deshalb mit Recht solche für das heutige Gefühl verletzende Äußerungen hintanhalten solle, denn einmal sei eine diese Aufgabe betonende Fassung des § 166 bewußt gestrichen worden, anderseits aber sei der einzige Friede, den das Strafgesetzbuch schaffen könne, der auf den Wahlspruch hin, jeden nach seiner Façon selig werden zu lassen, und den könne die Kirche niemals schließen. Richtig sei es, den § 166 enger auszulegen und ihn nur auf die wirklich böswillige, rohe, aus gemeiner Gesinnung hervorgehende, im Sinne des Thäters und nicht nur in der Empfindung des Hörers beschimpfende Äußerung zu beziehen. Aber selbst wenn eine solche Umkehr in der Rechtsprechung stattfände, so würde bei der Gestaltung der Revision doch immer die Schwierigkeit bleiben, daß unrichtige Annahmen der Untergerichte als thatsächliche Feststellungen unanfechtbar blieben. Einstweilen sei aber auch die Rechtsprechung des Reichsgerichts recht bedenklich. Wach thut das dar an der Kritik eines Urteils gegen den Redakteur Siwinna, dessen Äußerung über die Ausstellung des „heiligen Rockes" in Trier das Reichsgericht auf die Reliquienverehrung überhaupt bezogen habe, während die Strafkammer das gar nicht festgestellt, sondern nur irrtümlich die Verehrung des „heiligen Rockes" als Einrichtung der katholischen Kirche angesehen habe. Außerdem sei es rechtsirrtümlich, was Wach in interessanter Begründung ausführt, den heiligen Rock als „Reliquie" im technischen Sinne zu behandeln.

5. **Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit.** a) In seiner Abhandlung: Zum Begriff der unzüchtigen Schrift[12]) gibt Schauer zunächst eine Übersicht über die Geschichte der Gesetzgebung und die Bestimmungen der ausländischen Gesetze. Er untersucht sodann, was Gesetzgebung, Judikatur und Doktrin unter einer unzüchtigen Schrift verstehen. Er selbst hält eine theoretische Begriffsbestimmung für fast unmöglich, die Unzüchtigkeit einer Schrift sei stets quaestio facti. Dennoch könne man mehrere Klassen unzüchtiger Schriften unterscheiden: 1) die absolut unzüchtige, d. h. direkt zur Einwirkung auf die geschlechtliche Sinnlichkeit der Leser bestimmte Schrift, die diesen ihren Zweck entweder offen oder versteckt verfolge, 2) die relativ unzüchtigen, d. h. an sich nicht unzüchtigen wissenschaftlichen oder künstlerischen Werke, wenn dieselben zur Verbreitung in Kreisen bestimmt werden, welche sie nur lesen, um an ihrem sexuell interessanten Inhalte geschlechtliche Aufregung zu suchen, 3) Schriften, welche zur Verbreitung der Sittenverderbnis dienen (Ankündigungen unzüchtiger Schriften, von Gegenständen, welche unzüchtigen Zwecken dienen sollen usw.). Schauer untersucht dann weiter namentlich die Voraussetzungen, unter denen auch wissenschaftliche und künstlerische, insbesondere auch klassische Werke, als unzüchtig angesehen werden könnten. — § 184 St.G.B.

[12]) Ein Beitrag zur Erläuterung des § 184 St.G.B. Leipzig, Roßberg 1893, VII und 62 S.

reiche vollkommen aus, der neue dem Reichstage augenblicklich vorliegende Gesetzentwurf sei nicht zu empfehlen, namentlich nicht die Ausdehnung der Strafbarkeit auf an sich nicht unzüchtige, gröbliche Verletzungen des Scham- und Sittlichkeitsgefühles. Schließlich betont der Verfasser, wie wichtig es sei, die unzüchtigen Schriften zu bekämpfen wegen der Gefahr, welche sie für die allgemeine sittliche Denk- und Anschauungsweise des Volkes mit sich brächten:

b) Die Vorschläge der Generalsynode, die sich auf Sittlichkeitsdelikte beziehen, unterzieht Barre im Archiv für Strafrecht [13]) juristischer Kritik. Sie gehen dahin: „1. allen Organen der Kirche zur Pflicht zu machen, gegenüber dem in erschreckender Weise zunehmenden und am Marke unsres Volkes in allen Ständen zehrendem Verderben der Unzucht, gegenüber der Macht der unser öffentliches Leben vergiftenden Verführung zur Unzucht, gegenüber der fast zur öffentlichen Meinung gewordenen Entschuldigung und Rechtfertigung der Unzucht von dem heiligen Ernst des sechsten Gebotes, welches die Unzucht in jeder Form als Sünde verurteilt, Zeugnis abzulegen; — 2. durch den evangelischen Oberkirchenrat an Seine Majestät die ehrfurchtsvolle Bitte zu richten, es möge ihm als Schutz- und Schirmherrn unsrer evangelischen Kirche gefallen, bei den zum Zwecke der Bekämpfung der Prostitution zu fassenden Entschließungen solche Maßnahmen abzuwehren, welche eine Verwirrung der sittlich-religiösen Anschauungen unsres christlichen Volkes im Gefolge haben müßten; — 3. die Hoffnung auszusprechen, es werde den Organen der Staatsgewalt doch noch gelingen, die Unzucht und Unsittlichkeit durch energische Unterdrückung ihrer öffentlichen Bethätigungen erfolgreich zu bekämpfen, zugleich aber auch die Staatsregierung zu ersuchen, um die Quellen der Verführung so viel als möglich zu verstopfen: a) eine Verschärfung des § 184 St.G.B. in der Weise herbeizuführen, daß nicht bloß die Verbreitung, sondern auch die Herstellung und Anbietung unsittlicher und sittlich anstößiger Darstellungen, Bilder und Schriften nachdrücklich verfolgt werde, b) im Hinblicke auf die Angriffe, welche auf zahlreichen Theatern fortdauernd auf Sittlichkeit und Schamgefühl, namentlich unsrer Jugend gemacht werden, eine schärfere Überwachung der Theater ins Auge zu fassen, c) endlich den immer weiter um sich greifenden Unfug der Anlockung und Verführung durch weibliche Bedienung in Schanklokalen entgegenzutreten". — Barre tritt zunächst, gegenüber dem Wunsche der Generalsynode, bezüglich der Prostitution alles beim alten zu lassen (denn anders könne die ehrfurchtsvolle Bitte unter 2) nichts bedeuten), für die Regelung durch die Polizei ein, indem er die Einführung von Bordellen als weniger gefährlich bezeichnet, als die heutige Straßenprostitution. Bedenklich sei auch eine Änderung des § 184 St.G.B. im Sinne der Anträge, da sie

[13]) Bd. XII S. 126—135: Die Vorschläge der Generalsynode zum Zwecke der Abänderung strafrechtlicher Vorschriften in juristischer Behandlung.

leicht zu unerträglichen Polizeichikanen führen könne. Eine besondre Vorschrift für die Überwachung der Theater sei nicht erforderlich, da die Polizei schon jetzt zu einer völlig ausreichenden Zensur befugt sei. Ebenso brauchten die Verwaltungsbehörden nur die Gewerbeordnung zu handhaben, um alle Wirtschaften mit weiblicher Bedienung in Schranken zu halten.

6. **Beleidigung.** In einem Nachtrag zu der Abhandlung: Über den Schutz der Ehre usw. (vgl. Gerichtssaal Bd. XLVI S. 261)[13a]) kommt v. Bülow im Gerichtssaal[13b]) noch einmal auf die Frage zurück, inwiefern fremde Interessen für den Thäter als berechtigte erscheinen können. Er hebt hervor, daß auch nach seiner Ansicht jemand ein eignes Interesse an der Wahrnehmung der Interessen von Personen haben könne, zu denen er in einer besondern Beziehung stehe, z. B. als Familiengenosse, Kollege, Angehöriger usw. Ebenso seien eigne Interessen alle öffentlichen Interessen, an denen der Thäter selbst beteiligt ist. Dagegen sei der Begriff des eignen berechtigten Interesses dann nicht als erfüllt anzusehen, wenn der Thäter aus rein subjektiv-ethischen Motiven (z. B. Mitleid, allgemeiner Menschenliebe usw.) die Privatinteressen eines beliebigen dritten wahrnehme, zu dem er in keiner persönlichen nähern Beziehung stehe.

7. **Körperverletzung.** Das ärztliche Recht zu körperlichen Eingriffen an Kranken und Gesunden[14]) behandelt Oppenheim. Dieses Recht könne weder auf die Einwilligung der betroffenen Person, noch auf den sittlichen Zweck des Eingriffes, noch auf ein ärztliches Berufsrecht gegründet werden. Allein maßgebend sei hier das Gewohnheitsrecht: „Der ärztliche Zweck ist das gewohnheitsrechtliche Fundament des Rechts zum ärztlichen Eingriff, das dieses Recht konstituierende Moment.“ Als ärztliche Zwecke kämen in Betracht: Heilung, Linderung, Vorbeugung von Krankheiten, Korrektur entstellender körperlicher Mängel, Geburtshilfe (einschließlich von Abtreibung und Perforation), das Experiment an Kranken zu Heilzwecken, an Gesunden behufs Fortbildung des ärztlichen Wissens und Könnens. Eingriffe zu Heilzwecken seien gegen den Willen der zu Heilenden nur im Falle augenblicklicher schwerer Gefahr zulässig. Lebensgefährliche Operationen seien, falls Heilung zu erwarten stehe, statthaft nur, wenn es keine weniger gefährliche Behandlung gebe, unter Anwendung aller Vorsichtsmaßregeln, nachdem der Leidende über die Gefahr des Eingriffes aufgeklärt sei. Ohne Erwartung der Heilung dürfe der Arzt handeln, wenn der Tod sonst wahrscheinlich, eine Möglichkeit der Heilung durch die Operation gegeben sei und der Leidende den Eingriff gestatte, trotzdem er die geringen Aussichten bei demselben kennt. Zu einer arzneilichen Behandlung sei besondre Einwilligung regelmäßig

---

[13a]) vergl. Z XIII 90 f.

[13b]) Bd. XLVII (1893) S. 1—6.

[14]) Basel. Benno Schwabe 1892. 63 S.

nicht erforderlich, neue Arzneimittel dürften nur angewendet werden, wenn der Arzt die wissenschaftliche Überzeugung hat, daß es sich um ein Heilmittel handle. Zulässig seien alle zweckentsprechenden Mittel, sofern sie nicht, wie z. B. körperliche Züchtigung, als unsittlich angesehen werden müßten. Körperliche Eingriffe an Gesunden seien zum Zweck der Heilung andrer statthaft, wenn der Gesunde einwilligt, sein Schade voraussichtlich kein dauernder und jedenfalls erheblich geringer ist als das Übel des Kranken. Zum Zwecke der Linderung seien selbst lebensgefährliche Eingriffe erlaubt, wenn die Größe des Leidens entsprechend sei, das gelte namentlich auch von Betäubungsmitteln, die zum Zwecke der Euthanasie angewendet werden dürften, selbst wenn sie das Leben wahrscheinlich verkürzten. Vorbeugungen seien, falls sie nicht sogar gesetzlich vorgeschrieben, jedenfalls mit Einwilligung der Betroffenen statthaft. Ähnlich stehe es mit Verbesserung körperlicher Mängel. Bei der Geburtshilfe entscheide bei der Wahl zwischen Leben der Mutter oder der Frucht der Wille der Mutter. Experimente seien ohne Einwilligung der Betroffenen jedenfalls unerlaubt, an Kranken zum Zwecke der Heilung berechtigt unter Voraussetzung der Einwilligung, wenn Möglichkeit des Gelingens gegeben und die Gefahr nicht unverhältnismäßig groß ist.

Im Anhang teilt Oppenheim zwei Rechtsfälle mit, einen Basler aus dem Jahre 1882, in dem es sich um Hautverpflanzung von einer Gesunden auf eine Kranke handelte, und das Urteil der Kasseler Strafkammer vom 13. Mai 1892 gegen Dr. Müller (pseudonym für Wiederholdt in Wilhelmshöhe), dessen Verhalten in jüngster Zeit in weiten Kreisen peinliches Aufsehen erregte.

8. **Begünstigung.** Die Frage: Ist Zahlung einer Geldstrafe für einen andern Begünstigung? beantwortete Raff in einer Erlanger Inaugeraldissertation [15]) mit Ja. Zunächst seines jedenfalls unrichtig, daß der Geldstrafe eine Sonderstellung gegenüber den andern Strafmitteln zukomme, es dürften deshalb auf ihre Ableistung nicht die zivilrechtlichen Grundsätze über die Bezahlung einer Schuld durch einen Dritten zur Anwendung kommen. Wenn das aber nicht der Fall sei, dann trage die Bezahlung der Geldstrafe für einen andern alle Merkmale der Begünstigung an sich. Das sei am deutlichsten in dem Falle, wenn ein Dritter, gleichviel ob mit oder ohne Wissen des Verurteilten, aus eignen Mitteln der Strafvollstreckungsbehörde die dem andern auferlegte Geldstrafe unmittelbar einzahle. Natürlich könne das nur mittels einer Täuschung der Behörde geschehen und tilge den Anspruch an den Verurteilten durchaus nicht. Sofern aber der Dritte wisse, daß er einem Verbrecher rechtswidrig Beistand leiste und die Absicht habe, seine Bestrafung zu verhindern, so unterscheide sich der Fall nicht von dem Absitzen einer Freiheitsstrafe für einen andern. Ebenso sei zu entscheiden, wenn ein Dritter den Verurteilten des zur Strafzahlung nötige Geld schenke (nicht auch

[15]) München, Wolf & Sohn, 1892. 47 S.

leihe!). Dem stehe weder der Einwand entgegen, daß Freigebigkeit gestattet sei, denn Schenkungen zur Erreichung verbotener Zwecke seien keineswegs straflos, noch der, daß das geschenkte Geld Eigentum des Empfängers werde, und er also thatsächlich aus seinem Vermögen zahle. Das sei zwar formell richtig, materiell aber erleide der Verurteilte das Strafübel in solchem Falle gar nicht, denn er sehe das zu diesem Zwecke gemachte Geschenk gar nicht als eine Vermehrung seines Vermögens an. Voraussetzung für die Strafbarkeit der Begünstigung sei natürlich der Vorsatz und deshalb sei auch der Einwand hinfällig, daß bei Bestrafung derartiger Geschenke jede Zuwendung an den Verurteilten vor Bezahlung der Strafe Begünstigung sein würde. Eine nachträgliche Erstattung der von dem Verurteilten aus eignem Vermögen gezahlten Geldstrafe falle nach § 257 Abs. 3 unter den Gesichtspunkt der Beihilfe, wenn sie vor der That zugesagt sei, erscheine als Beihilfe, wenn sie nach der That, aber vor erfolgter Vollstreckung versprochen sei, und bleibe straflos, wenn sie nach geschehener Vollstreckung ohne ein vorhergehendes Versprechen erfolge. Für die Straflosigkeit der Bezahlung darf man sich nicht auf § 16 des Preßgesetzes berufen, obwohl sie in den Motiven desselben ausdrücklich anerkannt sei. Denn diese Äußerung in den Motiven habe keinerlei bindende Kraft und der § 16 sei jedenfalls auch neben §§ 257 und 111 St.G.B. von selbständiger Bedeutung, da die Aufforderung Beistand zu leisten, noch keine Gewährung von Beistaud sei, und § 257 nur Verbrechen und Vergehen berücksichtige, so daß trotz § 111 zur Zahlung einer wegen einer Übertretung verhängten Geldstrafe straflos würde aufgefordert werden können. Zudem falle die Bescheinigung über gezahlte Gelder keineswegs unter § 256, außerdem schreibe § 16 P. G. die Einziehung des Empfangenen oder dessen Wertes zu Gunsten der Ortsarmenkasse vor, enthalte also wesentliche selbständige Bestimmungen.

9. **Urkundenfälschung.** a) In einer Abhandlung im Gerichtssaal[16]) über die Vollendung der Urkundenfälschung führt Hugo Meyer zunächst vom Standpunkte des geltenden Rechtes aus, daß, wie auch das Reichsgericht annehme, unter dem „Gebrauch machen" nicht nur ein Geltendmachen gerade des Rechtsverhältnisses zu verstehen sei, welches den Inhalt der Urkunde bilde, sondern auch der Fall, daß die Täuschung über den Inhalt der Urkunde zur Erlangung andrer für den Inhalt der Urkunde außerwesentlicher Vorteile benutzt wird. Bezüglich der zweiten Frage, wie weit der Gebrauch gediehen sein müsse, um als Gebrauchmacher im Sinne des Gesetzes zu erscheinen, weicht Meyer von der Anschauung des Reichsgerichts ab, indem er annimmt, daß nicht schon jede Veranstaltung hinreiche, durch welche dem zu Täuschenden die Urkunde zugänglich gemacht werde, sondern daß er wirklich Kenntnis von ihr erlangt haben

[16]) Bd. XLVII (1892) S. 81–125.

müsse. Genügend sei jede Kenntnisnahme auch insbesondre die durch Vorlesen erlangte. Darum genüge die Übergabe an eine Mittelsperson nicht, dieselbe stelle einen Versuch des Gebrauchmachens dar, wenn sie an eine ununterrichtete arglose Person geschehe. In der Aufgabe eines falschen Telegrammes könne vollendete Urkundenfälschung erst gefunden werden, wenn die Depesche zur Kenntnis des Adressaten gelangt sei. Als Urkunde erscheine dabei nicht die Abgangs-, sondern die Ankunftsdepesche, die sog. Depeschenausfertigung.

In einem folgenden Teile untersucht Verf. in geschichtlicher und rechtsvergleichender Betrachtung, ob das Gebrauchmachen überhaupt als Thatbestandsmerkmal der Urkundenfälschung erforderlich sei. Er kommt dabei zu dem Ergebnis, daß die Gesetzgebung sich überwiegend für die Fälschung als Vollendungsmoment entscheide. So das römische und das ältere deutsche Recht, so der richtigen Ansicht nach das frühere gemeine Recht und so die meisten ausländischen Gesetze, insbesondere das französische und das englisch-amerikanische Recht, wogegen das geltende deutsche Recht und die meisten theoretischen Vorschriften deutscher Schriftsteller sich für das Erfordernis des Gebrauchmachens aussprächen. Thatsächlich sei der Unterschied gar nicht so groß, denn auch nach der letzten Ansicht müsse die Fälschung in Gebrauchsabsicht als Versuch behandelt werden und nach der ersten werde bei der bloßen Fälschung die Absicht des Gebrauchmachens natürlich vorausgesetzt, sei aber häufig schwer zu erweisen. Immerhin werde ein besserer Rechtsschutz für die Urkunden gewährt und eine leichtere Lösung beinahe aller jetzt vorhandenen Schwierigkeiten gegeben, wenn man schon die bloße Fälschung in Gebrauchtsabsicht als vollendete Urkundenfälschung behandle.

b) In einer Abhandlung: Über den Begriff der Urkunde versucht Brodmann im Gerichtssaal[17]) diesen Begriff insofern neu zu bestimmen, als er als Urkunde jede schriftliche Abgabe einer Erklärung ansieht. Die Mittel der Erklärung seien gleichgültig, solange der Aussteller wirklich bei Ausfertigung der Urkunde thätig geworden sei, Drucksachen könnten dagegen niemals als Urkunden angesehen werden, darum auch nicht zahlreiche Inhaberpapiere, die man heute unbedenklich als Urkunden ansehe. Auf die anregenden und bemerkenswerten Ausführungen näher einzugehen, fehlt hier der Raum.

**10. Bankerott.** Von dem Kommentare zur Konkursordnung von Petersen und Kleinfeller[18]) ist die dritte vermehrte Auflage erschienen. Im Vorworte sprechen sich die Verfasser über die Art

[17]) Bd. XLVII (1892) S. 401—435.

[18]) Konkursordnung für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz, den konkursrechtlichen Bestimmungen des Genossenschaftsgesetzes und dem Reichsgesetz vom 21. Juli 1879, betr. die Anfechtungen von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens. Für den praktischen Gebrauch erläutert. Dritte vermehrte Auflage. Lahr, Schaumburg 1892. XX u. 729 S.

ihres Zusammenwirkens und den Anteil aus, welchen jeder von ihnen an dem ganzen Werke hat. Daß die dritte Auflage der zweiten (vgl. Z. XI 254 f.) sehr rasch (in noch nicht 2 Jahren) gefolgt ist, bewirkt es, daß die Veränderungen verhältnismäßig tiefgreifende nicht sind. Hinzugekommen sind die Besprechung der konkursrechtlichen Bestimmungen des Genossenschaftsgesetzes. Die Strafbestimmungen sind auch in der neuen Auflage mit besonderer Sorgfalt berücksichtigt worden. Ihr Umfang ist um ungefähr 11 Seiten gewachsen, so daß noch mehr wie früher dieser Teil des Kommentars als eine gründliche monographische Behandlung des Bankerotts bezeichnet werden kann.

**11. Verletzung des Briefgeheimnisses.** In seiner Abhandlung: das Recht an Briefen[19]) führt Kohler aus, Eigentümer des Briefes sei der Empfänger. Eine Ausnahme bilde nur das Verhältnis von dominus und Repräsentanten, sofern ein Dienst- oder wenigstens ein Unterordnungsverhältnis bestehe, und sich der Briefwechsel nur auf geschäftliche Angelegenheiten beziehe. Unabhängig von dem Eigentum sei das Recht an Briefen als Sonderrecht. Jeder Brief sei eine schriftliche Äußerung, die mit der Absicht gemacht worden sei, daß eine Weiterverbreitung nicht oder nur in beschränktem Kreise geschehe. Eine Verletzung dieses Vertrauens sei eine Widerrechtlichkeit, strafbar jedoch nur, soweit § 300 St.G.B. reiche. Dieses Individualrecht des Verfassers eines Briefes müsse jedoch dem Rechte des Empfängers zur Verteidigung gegen Angriffe des Absenders, nicht aber dritter Personen) weichen, darum dürfe der berechtigte Empfänger (auch eines fremden Briefes) den Brief vor Gericht vorlegen. — Gegenüber dritten Personen werde das Individualrecht gesichert durch das Verbot der Eröffnung verschlossener Schriftstücke (§§ 299, 354 St. G. B.). Verschlossen sei das Schriftstück, sobald es in sich oder in einer der Weise des Brief- oder Urkundenverkehres entsprechenden Hülle derartig gesichert sei, daß eine Eröffnung nicht mehr einen Wiederverschluß durch dasselbe Verschlußmittel in derselben Verschlußweise zulasse. Zusiegeln, Zukleben genüge, nicht auch Zubinden Die Eröffnung müsse eine unberechtigte sein. Als eröffnungsberechtigt sei der Adressat oder dessen Stellvertreter anzusehen, sobald die Übergabe erfolgt sei, vorher, auch noch nach Übergabe an die Post, der Absender. Kenntnisnahme vom Inhalte des Briefes gehöre nicht zum Thatbestande des § 299. Vertrauenswidrige Kenntnisnahme sei unerlaubt und mache, wenigstens nach bürgerlichem Recht, haftbar, sobald jemand das Erfahrene benutze oder andern preisgebe. Auch sei die Verwendung eines so erlangten Briefes vor Gericht nicht zulässig. Anders liege die Sache, sobald ein Recht zur Kenntnisnahme und damit auch zur Eröffnung vorliege (Eltern, Vormund gegenüber den zu Erziehenden, Ehemann gegenüber der Ehefrau — nicht auch

---

[19]) Sonderabdruck aus dem Archiv für bürgerliches Recht. Berlin, Carl Heymann 1893. 60 S.

umgekehrt, Vorsteher einer Irrenanstalt usw.). Auf die Einzelausführungen, in denen auch ausländisches, insbesondere französisches und belgisches, englisches und amerikanisches, italienisches, spanisches Recht eingehend berücksichtigt wird, einzugehen ist hier nicht möglich.

12. **Wucher.** a) Formulierte Vorschläge zur Gesetzgebung gegen den Wucher auf dem Lande[20]) macht Eger in einem Gesetzentwurfe von 40 §§, dem eine eingehende Begründung hinzugefügt ist. Verf. geht dabei von dem Grundgedanken aus, daß die Wurzel alles Wuchers auf dem Lande in der Unklarheit der Geschäftsbeziehungen zwischen Geschäftsleuten und Bauern liege. Dem könne durch ein neues Wuchergesetz allein nicht abgeholfen werden, auch nicht durch den dem Reichstage augenblicklich vorliegenden Entwurf, den Verf. im Anhang abdruckt und im allgemeinen zustimmend beurteilt. Sein Gesetzentwurf enthält im ersten Abschnitt allgemeine Bestimmungen, von denen die wesentlichsten sind, daß Personen, welche Handel mit Vieh im Umherziehen treiben oder Rechtsgeschäfte über ländliche Grundstücke oder Geld- und Kreditgeschäfte gewerbsmäßig abschließen, gleichviel ob sich ihr Geschäftsverkehr auf die sämtlichen vorbezeichneten Geschäftszweige oder einzelne derselben erstreckt, Bücher führen müssen, aus welchen ihre Handelsgeschäfte vollständig zu ersehen sind. Sie müssen ferner halbjährliche Abrechnungen erteilen. Personen, welche wegen Erpressung, Hehlerei, Betrug, Urkundenfälschung, Wucher und wegen Nichtbefolgung der wichtigsten Vorschriften des Entwurfes (§ 36) rückfällig geworden sind, kann der Betrieb der erwähnten Geschäfte untersagt werden. Vertragsmäßige Vereinbarungen der genannten Personen mit ihren Schuldnern, durch welche Forderungen für gelieferte Waren oder aus den erwähnten Geschäften in andre Rechtsgeschäfte umgewandelt werden, sind nichtig. Der zweite Abschnitt bezieht sich auf den Handel mit Vieh, untersagt den Vorbehalt des Eigentums bei Kauf, Tausch oder Hingabe an Zahlungs Statt, beschränkt die Zulässigkeit des sofortigen Verfalls der ganzen Summe bei Ratenzahlungsgeschäften und schreibt vor, daß beim Viehhandel im Umherziehen zu jedem Geschäft der Gemeindevorstand hinzugezogen und ein Protokoll aufgenommen werden muß, aus welchem alle Bedingungen der Geschäfte deutlich zu ersehen sind. Bei der Viehpacht dürfen andre Vorteile als eine bestimmte im voraus für die ganze Dauer der Pachtzeit festzusetzende Geldentschädigung nicht ausbedungen werden. Der dritte Abschnitt betrifft den Handel mit ländlichen Grundstücken und trägt auch hier Sorge für zweifellose Klarstellung der Verkaufsbedingungen. Das unentgeltliche Verabreichen von Nahrungs- und Genußmitteln am Tage der Versteigerung und am Tage vor derselben ist verboten. Der vierte Abschnitt handelt von dem gewerbemäßigen Betriebe von Geld- und Kreditgeschäften und schreibt vor, daß Darlehen nur in barem Geld und nur gegen einen

[20]) Marburg. Elwert 1893 — 55 S.

festen Zinsfuß zulässig sind. Der Erwerb von Forderungen ist nur unter Errichtung einer Urkunde, aus welcher alle Geschäftsbedingungen hervorgehen, statthaft. Der fünfte Abschnitt enthält die Strafbestimmungen für Zuwiderhandlungen. Das Strafmaß ist höchstens Gefängnis bis 6 Monate und Geldstrafe bis zu 3000 Mk., aber die unter Verletzung der gegebenen Vorschriften abgeschlossenen Geschäfte sollen nichtig sein.

b) In seinem Buche: Der Wucher. Eine sozialpolitische Studie[20a]) behandelt Caro in der Einleitung die allgemeine Bedeutung der Wucherfrage von sozialpolitischem Standpunkte und gibt eine systematisch geordnete Übersicht über die Litteratur. Sodann bespricht der Verf. die geschichtliche Entwicklung der Wucherlehre, Wucherfreiheit und Wuchergesetze, Zinstaxen und moderne Wuchergesetze, den Wucherbegriff in der Wissenschaft usw., um dann Wesen und Begriff des Wuchers selbständig zu erörtern. Dabei beschäftigt er sich zunächst mit dem Wesen und der Berechtigung des Zinses überhaupt. Der Zins stelle den Preis dar für den Nutzen, den das entliehene Kapital dem Entleiher gebracht habe, er sei berechtigt, nur insofern als seine Quelle, das Kapital, ihren volkswirtschaftlichen Beruf, neuen Gütern zum Dasein zu verhelfen, erfülle. Nun weise das ganze wirtschaftliche Leben die Tendenz auf, sich von zwei mit der Ethik im Einklang stehenden Grundsätzen beherrschen zu lassen, dem der Verhältnismäßigkeit von Leistung und Gegenleistung und dem der Leistungsmöglichkeit. Diesen Grundsätzen müsse der Staat durch positives Eingreifen auch beim Darlehnsverkehr zur Geltung verhelfen, da die natürliche Regelung durch Angebot und Nachfrage gerade das Gegenteil eines sozialgerechten Zustandes schaffe. Aber es müsse noch mehr geschehen und ein Zinserlaß vorgeschrieben werden, „sofern ein glaubhaft gemachtes von dem Willen des Entleihers unbeeinflußtes Ereignis die wirtschaftliche Benutzung des dargeliehenen Kapitals unmöglich gemacht hätte“. Aus Zweckmäßigkeitsrücksichten müsse anderseits aber eine Verzinsung auch der unproduktiven Darlehen zugestanden und weiter anerkannt werden, daß im Zinssatze unter Umständen eine Risikoprämie enthalten sei. Darum sei die Festsetzung eines beweglichen Zinsmaximum erforderlich, welches der Ertragshöhe entspräche, die die Leistungsfähigkeit des Schuldners in seinem Berufe im besten Falle zu erreichen imstande sein werde. Die verabredeten Zinsen könne der Richter auf Antrag erhöhen oder vermindern, je nach der Produktivität im einzelnen Falle. Als Wucher ist nach den Ausführungen des Verfassers anzusehen: „die Ausbedingung eines Vermögensvorteils oder einer Leistung bei Kreditgeschäften unter was immer für einem Titel für sich oder einen Dritten, wenn der Debitor jenen Vermögensvorteil in seinem Berufe dauernd nicht erschwingen kann oder wenn jene Leistung seine Leistungsfähigkeit übersteigt, so daß die Erfüllung des Vertrages sein wirtschaftliches Verderben hervorrufen oder doch dazu

[20a]) Leipzig, Duncker & Humblot. 1893. XV u. 311 S.

beitragen muß". Auf die böse Absicht des Wucherers komme es dabei nicht an, und auch nicht darauf, daß unwirtschaftliche Eigenschaften des Schuldners ihn zu dem Vertrage bestimmt hätten. — In den Schlußkapiteln schildert Caro die Bewucherung des kleinen Mannes und den Wucher auf dem Lande in Galizien; letztern in ausführlicher Weise und auf Grund eines sehr umfassenden Materiales. Im Anhang wird ein Fragebogen als Grundlage für Wucherenqueten und der Entwurf eines deutschen Wuchergesetzes vom 23. Dezember 1892 nebst Begründung mitgeteilt.

13. **Sachbeschädigung.** In einer Abhandlung im Gerichtssaal[21]) über die Sachbeschädigung führt Rotering aus, Gegenstand dieses Vergehens sei eine Sache nicht mit Rücksicht auf ihren Vermögens-, sondern deren Gebrauchs-, Tausch- und Affektionswert. Unter Beschädigen sei eine mit Beschädigung dieser Werte verbundene physische Veränderung der Sache zu verstehen, die nicht als eine Zerstörung erscheine. Sie besteht in einer Verletzung der Sachsubstanz, einem Verringern, Verkleinern, aber auch in einer bloßen Formveränderung. Dahin gehöre auch das Beschmutzen, Bemalen, Anfärben, sobald es entweder die Sachsubstanz angreife oder eine, wenn auch nur längere Zeit andauernde Gebrauchsentziehung zur Folge habe, jedoch genüge nicht jede zeitweise Verhinderung des Gebrauches. Das Zerstören beginne da, wo das Beschädigen (als dessen höchster Grad es sich darstelle) das Wesen der Sache aufhebe, so daß das Überbleibsel als nicht mehr zweckdienlich, auch nicht mehr als das erscheine, was die Sache war, nach der Auffassung im Wirtschaftsleben als ein aliud fungiere. — Auch die Gefährdung einer Sache könne als Beschädigung angesehen werden, wenn sie die Benutzbarkeit schmälere und mit einer Veränderung des Sachbestandes verbunden sei. Dagegen sei die Gebrauchsentziehung ohne Veränderung der Sachsubstanz nicht als Sachbeschädigung anzusehen, weil dieser ganz relative Begriff sich nicht mit dem ganz festbegrenzten Begriffe der Zerstörung deckt.

14. **Strafrechtliche Nebengesetze.** A. im allgemeinen. Einen Kommentar zu den sämtlichen Nebengesetzen des Deutschen Reiches will das von Stenglein in Verbindung mit Appelius und Kleinfeller herausgegebene Sammelwerk[22]) bringen. Dasselbe soll in elf Abteilungen die nachstehenden Gesetze umfassen: I. Abteilung: Gesetze zum Schutze des geistigen Eigentums. Ges. v. 11. Juni 1870, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken. Ges. v. 9. Jan. 1876, betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste. Ges. v. 10. Jan. 1876, betr. den Schutz der Photographien geg. unbefugte Nachbildung. Ges. v. 11. Jan. 1876, betr. das Urheberrecht an

[21]) Bd. XLVII (1892). S. 211—230.

[22]) Die strafrechtlichen Nebengesetze des Deutschen Reichs. Berlin, Otto Liebmann. 1892/93. Lf. 1—6, S. 1—480.

Mustern und Modellen. Ges. v. 30. Nov. 1874 über den Markenschutz. Ges. v. 2. Juni 1891, betr. den Schutz von Gebrauchsmustern. Patentgesetz v. 7. April 1891. II. Abteilung: Gesetze über gewerbliche Vereinigungen. Ges. v. 30. Juli 1884 (11. Juni 1870), betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften. Ges. v. 4. Juli 1868, betr. die privatrechtl. Stellung der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften. Ges. v. 20. April 1892, betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. III. Abteilung: Gesetze, das Verkehrswesen betreffend. Bankgesetz v. 14. März 1875. Ges. v. 8. Juni 1871, betr. die Inhaberpapiere mit Prämien. Ges. v. 20. Juli 1879, betr. die Statistik des Warenverkehrs. Ges. v. 20. Juli 1881, betr. die Bezeichnung des Raumgehalts der Schankgefäße. Ges. v. 16. Juni 1884 über den Feingehalt der Gold- und Silberwaren. Münzgesetz v. 9. Juli 1873. Ges. v. 26. Mai 1885, betr. den Schutz des zur Anfertigung von Reichskassenscheinen verwendeten Papiers gegen unbefugte Nachahmung. Ges. v. 28. Oktbr. 1871 über das Postwesen des Deutschen Reiches. Bahnpolizei-Reglement f. d. Eisenbahnen Deutschlands v. 30. Nov. 1885. Ges. v. 21. Nov. 1887 zur Ausführung des Internationalen Vertrages zum Schutze der überseeischen Telegraphen. Ges. v. 6. April 1892 über d. Telegraphenwesen des Deutschen Reiches. IV. Abteilung: Gesetze über das Gesundheitswesen und die Lebensmittel. Impfgesetz v. 8. April 1874. Ges. v. 14. Mai 1879, betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genußmitteln und Gebrauchsgegenständen. Ges. v. 13. Mai 1884, betr. die Anfertigung und Verzollung von Zündhölzern. Ges. v. 25. Juni 1887, betr. den Verkehr mit blei- und zinkhaltigen Gegenständen. Ges. v. 5. Juli 1887, betr. die Verwendung gesundheitsschädlicher Farben bei der Herstellung von Nahrungsmitteln, Genußmitteln und Gebrauchsgegenständen. Ges. v. 12. Juli 1887, betr. den Verkehr mit Ersatzmitteln für Butter. Ges. v. 20. April 1892, betr. den Verkehr mit Wein, weinhaltigen und weinähnlichen Getränken. V. Abteilung: Gesetze gegen Viehkrankheiten. Ges. v. 7. April 1869, Maßregeln gegen die Rinderpest betr. Ges. v. 25. April 1876, betr. die Beseitigung von Ansteckungsstoffen bei Viehbeförderung auf Eisenbahnen. Ges. v. 21. Mai 1878, betr. Zuwiderhandlungen gegen die zur Abwehr der Rinderpest erlassenen Vieheinfuhrverbote. Ges. v. 23. Juni 1880, betr. die Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen. VI. Abteilung: Gesetze allgemein polizeilichen Charakters. Preßgesetz v. 7. Mai 1874. Ges. v. 6. Febr. 1875 über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung. Ges. v. 9. Juni 1884 gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen. Ges. v. 22. März 1888, betr. den Schutz von Vögeln. Ges. v. 3. Juli 1883, betr. die Abwehr und Unterdrückung der Reblauskrankheit. Ges. v. 19. Mai 1891, betr. die Prüfung der Handfeuerwaffen. VII. Abteilung: Gesetze, die militärischen Verhältnisse betreffend. Ges. v. 4. Juni 1851 über den Belagerungszustand. Ges. v. 21. Dez. 1871, betr. die Be-

schränkung des Grundeigentums in den Umgebungen der Festungen. Ges. v. 13. Juni 1873 über die Kriegsleistungen. Ges. v. 2. Mai 1874, Reichsmilitärgesetz. VIII. Abteilung: Gesetze, das Seewesen betreffend. Ges. v. 25. Okt. 1867, betr. die Nationalität der Kauffahrteischiffe und ihre Befugnisse zur Führung der Bundesflagge. Ges. v. 28. Juni 1873, betr. die Registrierung und die Bezeichnung der Kauffahrteischiffe. Seemannsordnung v. 27. Dez. 1872. Ges. v. 27. Dez. 1872, betr. die Verpflichtung deutscher Kauffahrteischiffe zur Mitnahme hilfsbedürftiger Seeleute. Not- und Lotsen-Signalordnung für Schiffe auf See und auf den Küstengewässern v. 14. Aug. 1876. Verordnung über das Verhalten der Schiffer nach einem Zusammenstoß von Schiffen auf See v. 15. Aug. 1876. Verordnung zur Verhütung des Zusammenstoßes der Schiffe auf See v. 7. Jan. 1880. Strandungsordnung v. 14. Mai 1874. Ges. v. 25. März 1880, betr. die Schiffsmeldungen bei den Konsulaten des Deutschen Reiches mit Verordnung v. 28. Juli 1880. Ges. v. 22. Mai 1881, betr. die Küstenfrachtfahrt. Ges. v. 4. Dez. 1876, betr. die Schonzeit für den Fang der Robben. Ges. v. 6. Mai 1882, betr. die polizeiliche Regelung der Fischerei in der Nordsee. IX. Abteilung: Gewerbeordnung und die Arbeiterversicherungsgesetze. Gewerbeordnung v. 21. Juni 1869 in der Fassung des Reichsgesetzes vom 1. Juni 1891. Ges. v. 7. April 1876 über die eingeschriebenen Hilfskassen. Ges. v. 15. Juni 1883, betr. die Krankenversicherung der Arbeiter. Unfallversicherungsgesetz v. 6. Juli 1884. Ges. v. 11. Juli 1887, betr. die Unfallversicherung der bei Bauten beschäftigten Personen. Ges. v. 13. Juli 1887, betr. die Unfallversicherung der Seeleute und andrer bei der Seeschiffahrt beteiligten Personen. Ges. v. 22. Juni 1889, betr. die Invaliditäts- und Altersversicherung. Ges. v. 28. Mai 1885, betr. Ausdehnung der Unfall- und Krankenversicherung. Ges. v. 5. April 1886, betr. die Unfall- und Krankenversicherung der in land- und forstwirtschaftlichen Betrieben beschäftigten Personen. X. Abteilung: Bestimmungen über den strafbaren Bankerott. Strafbestimmungen der Konkursordnung v. 10. Febr. 1877. XI. Abteilung: Steuergesetze. Vereinszollgesetz v. 1. Juli 1869. Ges. betr. den Zolltarif des Deutschen Zollgebietes und den Ertrag der Zölle und der Tabaksteuer v. 15. Juli 1879, in der Fassung des Gesetzes v. 24. Mai 1885. Ges. v. 17. Juli 1881, betr. die Bestrafung von Zuwiderhandlungen gegen die österreichisch-ungar. Zollgesetze. Ges. v. 12. Okt. 1867, betr. die Erhebung einer Abgabe von Salz. Ges. v. 10. Juni 1869, betr. die Wechselstempelsteuer. Ges. v. 16. Juli 1879, betr. die Besteuerung des Tabaks. Ges. v. 3. Juli 1878, betr. den Spielkartenstempel. Ges. v. 3. Juni 1885, betr. die Erhebung von Reichsstempelabgaben. Ges. v. 31. Mai 1891, betr. die Zuckersteuer. Ges. v. 31. Mai 1872, wegen Erhebung der Brausteuer. Ges. v. 24. Juni 1887, betr. die Besteuerung des Branntweins. Ges. v. 19. Juli 1879, betr. die Steuerfreiheit des Branntweins zu gewerblichen

Zwecken. Ges. v. 8. Juli 1868, betr. die Besteuerung des Branntweins in verschiedenen zum Nordd. Bunde gehörenden Staaten und Gebietsteilen. Ausführliches Sachregister. Durch diese Sammlung wird in der That eine große und empfindliche Lücke in unsrer strafrechtlichen Litteratur ausgefüllt. Denn wie die Herausgeber mit Recht hervorheben: entweder sind überhaupt keine Kommentare vorhanden, oder sie sind veraltet und jedenfalls schwer zusammen zu bringen und unbequem zu benutzen. Bis jetzt sind 6 Lieferungen erschienen, welche die 5 ersten Abteilungen und den größten Teil der sechsten umfassen. Diese letzte Abteilung: die militärischen Verhältnisse betreffend, ist wohl aus praktischen Gründen den Gesetzen allgemein polizeilichen Charakters vorausgeschickt worden, die nach der Ankündigung die sechste Abteilung bilden sollten. Sie ist erläutert von Kleinfeller, ebenso Abteilung II und IV und aus Abteilung III das Münzgesetz und das Gesetz vom 26. Mai 1885 zum Schutz des Banknotenpapiers. Abteilung III ist im übrigen von Stenglein behandelt, ebenso Abteilung V und I, letztere mit Ausnahme des Patentgesetzes, welches Appelius kommentiert hat. Die Bearbeitung ist von seiten aller Mitarbeiter in gründlicher, sorgfältiger Weise unter steter Berücksichtigung insbesondere der Bedürfnisse der Praxis geschehen. Besondere Beachtung hat die Rechtsprechung gefunden, doch ist auch die vorhandene Litteratur herangezogen worden, am meisten wohl von Kleinfeller. Jedenfalls wird die Sammlung in ihrer Vollendung eine ungemein wertvolle Ergänzung jedes Kommentares zum Strafgesetzbuch bilden.

B. Gewerbeordnung. Eine Ausgabe der Gewerbeordnung[23]) hat Neukamp veranstaltet. In der „Vorbemerkung" gibt Verf. eine Übersicht über die zahlreichen Veränderungen, welche die Gewerbeordnung durch ergänzende Gesetze erfahren hat, außerdem ist bei den einzelnen §§ am Rande angegeben, welchem Gesetze sie ihre Entstehung oder Neufassung verdanken. Ebenso ist jedem Paragraphen ein Hinweis auf die „Materialien" (Regierungsvorlage und Reichstagsverhandlungen) hinzugefügt. Die Anmerkungen sind im allgemeinen kurz gehalten, am ausführlichsten die zum Arbeiterschutzgesetz vom 1. Juni 1891. Sie nehmen besondere Rücksicht auf die ergangenen gerichtlichen Entscheidungen und Verfügungen der Centralbehörden und bieten in dieser Beziehung einen für die Handhabung des Gesetzes wertvollen Beitrag. In den Anlagen sind die wichtigsten der ergangenen Verordnungen, Verfügungen und Bekanntmachungen abgedruckt. Das ganze Buch kann als eine praktisch angelegte und für die Bedürfnisse des täglichen Gebrauches ausreichende Sammlung bezeichnet werden.

C. Preßrecht. a) Im Handwörterbuch der Staats-

---

[23]) Die Reichsgewerbeordnung in ihrer neuesten Gestalt nebst Ausführungsvorschriften. Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister. Berlin, Siemenroth & Worms (Gesetzsammlung Bd. VI) 1892. XV u. 366 S.

wissenschaften[24]) gibt Rehm eine Darstellung des Preßrechtes, die über alle wesentlichen Punkte, unter Rücksichtnahme sowohl auf die geschichtliche Entwicklung wie auf das Recht des Auslandes, eine kurze, aber sachlich gehaltene und unterrichtende Übersicht gewährt.

b) Mit dem Begriffe der Preßfreiheit nach schweizerischem Recht beschäftigt sich Huber[25]). Die populär gehaltene Schrift stellt nicht das geltende Preßrecht dar, sondern enthält im wesentlichen eine Bekämpfung einiger polizeilicher Beschränkungen der Presse und die Forderung, daß als Preßdelikte nur die Handlungen angesehen würden, die nach gemeinem Rechte strafbar sind.

D. Urheberrecht. Das Urheberrecht behandeln Scheele[26]) und Allfeld[27]). Beide erläutern dieselben Gesetze im wesentlichen mit der gleichen Ausführlichkeit. Scheele gibt als Einleitung eine Übersicht über die Entstehungsgeschichte der Gesetze, und fügt jedem Paragraphen einen Auszug aus den Motiven bei. Die Berner Übereinkunft vom 9. September 1886 druckt er französisch und deutsch mit kurzen Bemerkungen ab, ebenso das Schluß- und Vollziehungsprotokoll. Das Übereinkommen mit Amerika vom 15. Januar 1892 ist in einem Anhang besprochen. Die übrigen Litteraturverträge sind, soweit sie einheitliches Recht zwischen den Vertragsstaaten herstellen, in den Anmerkungen an den geeigneten Stellen berücksichtigt worden. Der Vertrag mit Großbritannien ist, weil er einheitliches Recht nicht herstelle, außer Betracht geblieben. Allfeld schickt den Gesetzen, die er erläutert, ebenfalls eine Einleitung voraus, welche sich mit der geschichtlichen Entwicklung des deutschen wie des internationalen Urheberrechtes beschäftigt und außerdem eine Übersicht über die Grundzüge der deutschen Gesetzgebung enthält. Sowohl die Berner Übereinkunft nebst Schluß- und Vollziehungsprotokoll, als auch die Verträge Deutschlands mit der

[24]) Herausgegeben von Conrad, Elsler, Lexis, Loening. Jena, Gustav Fischer. Bd. V S. 266—278: Preßgewerbe und Preßrecht.

[25]) Zum Begriff der Preßfreiheit nach schweizerischem Recht. Bern, Wyss, 1871, 70 S.

[26]) Das deutsche Urheberrecht an litterarischen, künstlerischen und photographischen Werken. Die Reichsgesetze über das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen, dramatischen Werken, Werken der bildenden Künste, sowie über den Schutz der Photographien nebst besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und der internationalen Verträge des Deutschen Reichs. Leipzig, Hirschfeld. 1892, X u. 275 S.

[27]) Die Reichsgesetze, betr. das litterarische und artistische Urheberrecht: 1. Das Gesetz betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken vom 11. Juni 1870; 2. das Gesetz betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Kunst vom 9. Januar 1876; 3. das Gesetz betr. den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildungen vom 10. Januar 1876 nebst den hierauf bezüglichen internationalen Verträgen, erläutert unter Berücksichtigung der Litteratur und Rechtsprechung. München. Beck. 1893, VII u. 454 S.

Schweiz, mit Frankreich, Belgien, Italien, Großbritannien, den Vereinigten Staaten von Amerika sind nebst den Protokollen in ihrem deutschen Text abgedruckt. Im Anhange ist eine übersichtliche Darstellung gegeben über den gegenwärtigen Stand der internationalen Beziehungen Deutschlands auf dem Gebiete des Urheberrechts. In beiden Ausgaben sind die Anmerkungen gründlich und nehmen auf Litteratur und Rechtsprechung gebührende Rücksicht. Allfeld hat sein Werk dazu bestimmt, „nicht nur dem Juristen, sondern auch dem gebildeten Laien, welcher durch seinen Beruf als Schriftsteller oder Künstler oder sonstwie mit dem Gebiete des Urheberrechts in Berührung gebracht wird, als praktisches Handbuch zu dienen". Der juristische Wert seiner Ausführungen hat darunter nicht gelitten. Auf das etwas früher erschienene Buch von Scheele hat Allfeld noch keine Rücksicht nehmen können.

E. Reichsversicherungsrecht. 1. Abgeschlossen liegt nunmehr vor das Handbuch der gesamten Arbeitergesetzgebung des Deutschen Reiches, enthaltend die Arbeiter-Versicherungs- und Schutzgesetzgebung, d. h. sämtliche Reichsgesetze über Kranken-, Unfall-, Invaliditäts- und Altersversicherung, Tit. VII der Gewerbeordnung, Gesetz betr. die Gewerbegerichte, sowie einige kleinere Gesetze, nebst den Reichsausführungsverordnungen, Bekanntmachungen des Bundesrates, Rundschreiben des Reichsversicherungsamts und Erlassen des Reichspostamts, nach dem neuesten Stand der Gesetzgebung, sowie als Anhang das Reichsgesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, die einschlägigen Bestimmungen aus dem Handelsgesetzbuch, Strafgesetzbuch, Gerichtsverfassungsgesetz u. s. f., mit alphabethischem Sachregister, Präjudizienregister, chronologischem und systematischem Inhaltsverzeichnis, sowie einer Übersicht der Strafbestimmungen und der unmittelbar in das Zivil- und Prozeßrecht eingreifenden Vorschriften der sozialen Gesetze — systematisch geordnet und herausgegeben von Dr. iur. K. Görres.[28]) Der Inhalt des Buches ist in dem Titel ziemlich vollständig angegeben. Es ist eine Zusammenstellung des gesamten Materials der deutschen Arbeitergesetzgebung, die mit Rücksicht darauf, daß die einzelnen Bestimmungen sich an sehr vielen Orten zerstreut finden, als eine sehr verdienstliche Arbeit bezeichnet werden muß. Sie entspricht einem fühlbaren Bedürfnisse der Praxis, um so mehr, als der Herausgeber durch die beigefügten Register und Übersichten die Beherrschung des ganzen Stoffes wesentlich erleichtert hat.

2. Das Krankenversicherungsgesetz vom $\frac{\text{15. Juni 1883}}{\text{10. April 1892}}$ hat mit Einleitung und Kommentar herausgegeben Julius

[28]) Freiburg i. B., Herder. 1892 u. 1893. XXXV u. 765 S.

Hahn.[29]) Die Einleitung enthält eine kurze Übersicht über den Inhalt und die Geschichte des Gesetzes, sowie Ausführungen über die rechtliche Natur der Krankenversicherung. Die sorgfältigen, wenn auch meist kurzen Anmerkungen, die den Kommentar bilden, sollen „die Bedeutung und Tragweite der einzelnen Normen aus ihrem Zusammenhange auf Grund der Gesetzesmaterialien und unter Berücksichtigung der einschlägigen Litteratur und der reichen Judikatur darlegen". Besondre Aufmerksamkeit hat der Verf. den Fragen der Zuständigkeit und dem Strafrecht gewidmet.

3. Einen Kommentar zum Altersversicherungsgesetz hat Just[30]) geschrieben. In der Einleitung gibt er einen Überblick über die Entstehungsgeschichte und den Inhalt des Gesetzes. Die Erläuterungen selbst nehmen möglichst eingehende Rücksicht auf die zahlreichen Ausführungsbestimmungen, von denen die während des Druckes ergangenen in einem Nachtrage angeführt sind. Die Strafbestimmungen sind ebenfalls ausführlich behandelt. Das ganze Werk ist durchaus geeignet, die keineswegs einfache Handhabung des Gesetzes in vorzüglicher Weise zu erleichtern. Als Anlagen sind abgedruckt: Die preußische Anweisung vom 20. Februar 1890 zur Ausführung der §§ 18, 138, 156—161 des Gesetzes — die Bekanntmachung vom 2. September 1890 betr. die für die Invaliditäts- und Altersversicherung zu verwendenden Beitrags- und Zusatzmarken — die Anweisung vom 17. Oktober 1890 betr. das Verfahren bei der Ausstellung und den Umtausch, sowie bei der Erneuerung (Ersetzung) von Quittungskarten — das Rundschreiben vom 29. Oktober 1890 an die Vorstände der auf Grund des Gesetzes errichteten Versicherungs-Anstalten betr. die Auszahlungen durch die Post — das Rundschreiben vom 30. Oktober 1890 betr. die Art und Form der Rechnungsführung — die Vorschriften vom 30. Oktober 1890 betr. die Art und Form der Rechnungsführung bei den auf Grund des Gesetzes errichteten Versicherungsanstalten — die Anleitung vom 31. Oktober 1891 betr. den Kreis der versicherten Personen, — Berechnungstafeln — die Verordnung vom 1. Dezember 1890 betr. das Verfahren vor den auf Grund des Gesetzes errichteten Schiedsgerichten — Verordnung vom 20. Dezember 1890 betr. die Formen des Verfahrens und den Geschäftsgang des Reichsversicherungsamtes in den Angelegenheiten der Invaliditäts- und Altersversicherung — Verordnung vom 5. August 1885 betr. die Formen des Verfahrens und den Geschäftsgang des Reichsversicherungsamtes — Vorschriften vom 22. November 1890 betr. die Einziehung der von den Reedern für die Invaliditäts- und Altersversicherung der Seeleute zu entrichtenden Beträge.

[29]) Berlin, Siemenroth & Worms. 1892 VI u. 236 S.

[30]) Das Reichsgesetz betreffend die Invaliditäts- und Altersversicherung v. 22. Juni 1889. Nebst den Ausführungsbestimmungen des Reichs und der größern Bundesstaaten. Nebst Kommentar. Berlin, Siemenroth & Worms. 1892, X u. 564 S.

F. Telegraphengesetz. Die strafrechtlichen Vorschriften des Telegraphengesetzes (Gesetz vom 6. April 1892 über das Telegraphenwesen des Deutschen Reiches) bespricht Fuld im Gerichtssaal[30a]).

**15. Landesrecht.** a) Preußen: Die preußische Gewerbesteuergesetzgebung und das Gesetz betreffend Besteuerung des Wanderlagerbetriebs und Kommentar für Justiz- und Verwaltungsbeamte[31]) von Falkmann liegt in zweiter Auflage vor. Die Einleitung enthält eine Übersicht über die geschichtliche Entwickelung der Gewerbe-Steuergesetzgebung in Preußen. Die Anmerkungen sind eingehend und nehmen sorgfältig Rücksicht auf Litteratur und Rechtsprechung, sowie auf die große Anzahl der sonstigen in Gesetzen und Verfügungen enthaltenen Bestimmungen. Auch die Strafbestimmungen sind sehr gründlich behandelt.

b) Bayern. Von der Ausgabe des Polizeistrafgesetzbuches[32]) von Staudinger liegt die dritte Auflage vor. Der Charakter hat sich gegen die frühern Auflagen nicht wesentlich geändert. Die Anmerkungen, die der Verf. nicht als Kommentar gelten lassen will, sind umfangreich, ihr Hauptzweck, „durch das ziemlich störende Durcheinander der jetzt im Reichsstrafgesetzbuch, in dem bayerischen Polizeistrafgesetzbuch, in der deutschen Gewerbeordnung und in verschiedenen andern Spezialgesetzen zerstreuten, aber sachlich sich berührenden Gesetzesvorschriften aus dem Gebiete des sogenannten Polizeistrafrechts einen Leitfaden zu geben", ist vollständig erreicht. Das kleine Buch gewinnt dadurch auch außerhalb Bayerns berechtigtes Interesse.

c) Mecklenburg. Die Schrift von Rönnberg betreffend die Lotterievergehen nach mecklenburgischem Landesrecht[33]) enthält zunächst eine eingehende Darstellung der mecklenburgischen Gesetzgebung, die nicht das Spielen in auswärtigen Lotterien, sondern das Kollektieren für dieselben mit Strafe bedroht. Verf. untersucht weiter, ob das mecklenburgische Recht durch das Strafgesetzbuch und das Preßgesetz aufgehoben worden sei und kommt dabei zu der Verneinung dieser Frage. Sodann behandelt er eingehend den Thatbestand der Lotterievergehen nach mecklenburgischem Recht — auf die Einzelheiten der sorgfältigen Darstellung näher einzugehen, fehlt hier der Raum.

**16. Sammlungen von Entscheidungen und Rechtsfälle.** 1. Apt hat Die grundlegenden Entscheidungen des deutschen Reichs-

30a) Bd. XLVII (1893) S. 61—66.

31) Berlin, Siemenroth & Worms. 1893. XVI u. 472 S.

32) Das Polizeistrafgesetzbuch für das Königreich Bayern nach den Landesgesetzen vom 26. Dezember 1871, 28. Februar 1880, 20. März 1882, 5. April 1888, 5. Mai 1890 und 9. Februar 1892, dann mit den sonstigen Änderungen durch die neuere Gesetzgebung. Mit Einleitung, kurzen Anmerkungen und Sachregister. München, Beck. 1893. VI u. 153 S.

33) Leipzig, Max Hoffmann. 1893. 91 S.

gerichts auf dem Gebiete des Strafrechts für das Studium und die Praxis bearbeitet[34]). Die Sammlung stellt sich dar als ein System des Strafrechts, aufgebaut aus Entscheidungen des Reichsgerichts. Die Auswahl ist im allgemeinen eine recht sorgfältige, mitunter z. B. bei der Teilnahme hätte vielleicht mehr geboten werden können. Daß eine solche Auswahl getroffen werde, dazu drängt die stets wachsende Fülle des Materials, das namentlich für den Anfänger immer schwerer zu beherrschen wird. Als Ergänzung jedes Lehrbuchs des Strafrechts, als eine Sammlung von Musterbeispielen ist das Aptsche Buch durchaus geeignet. Daß es auch der vielbeschäftigte Praktiker gern benutzen wird, scheint zweifellos.

2. Die Sammlung von Felisch Strafrecht und Strafprozeß im Jahre 1892[35]) enthält ebenso wie die im vorigen Berichte besprochene (Z. XIII 121 f.) für das Jahr 1891 eine Übersicht über die Rechtsprechung des Reichs- und des Kammergerichts in Strafsachen, sowie über die das Strafrecht und den Strafprozeß berührenden deutschen und preußischen Gesetze und Verordnungen. Die sehr sorgfältig angefertigte Zusammenstellung wird jedem willkommen sein, der die Entwicklung des Strafrechtes aufmerksam zu verfolgen das Bedürfnis hat.

3. Ein Strafrechtspraktikum, Strafrechtliche Fälle zum akademischen Gebrauch und zum Selbststudium gesammelt und bearbeitet[36]) hat Harburger herausgegeben. Eine neue Sammlung von Material zu seminaristischen Übungen wird jeder freundlich begrüßen, der solche Übungen veranstaltet. Um so mehr wenn die Fälle wie die von Harburger zusammengestellten wirklich dem praktischen Leben entstammen. Die 256 Fälle sind im allgemeinen systematisch geordnet, 91 sind vorwiegend dem allgemeinen Teil gewidmet, eine Anzahl bietet auch Veranlassung zur Erörterung strafprozessualer Fragen. Die Darstellung des Thatbestandes ist im allgemeinen gut gelungen, sie hält sich meist in der richtigen Mitte zwischen schematischer Behandlung und erdrückender Fülle unerheblicher Einzelheiten, kurz die Sammlung entspricht den praktischen Bedürfnissen durchaus und wird sich neben den schon vorhandenen einen ehrenvollen Platz erringen.

4. Am 2. Februar 1884 wurde der Barbier Albert Ziethen von dem Schwurgerichte in Elberfeld wegen Ermordung seiner Ehefrau zum Tode verurteilt. Das Urteil wurde nicht vollstreckt, sondern es erfolgte Begnadigung zu lebenslänglichem Zuchthause. Ziethen hat

---

[34]) Berlin, Heine, 1892 VIII u. 281 S.

[35]) Systematisch geordnete Übersicht über die bezüglichen Gesetze und Verordnungen im Deutschen Reiche und in Preußen, sowie die Entscheidungen des Reichs- und Kammergerichtes. Berlin, Carl Heymann, 1893. IV u. 74 S.

[36]) Stuttgart, Enke, 1892. 148 S.

stets seine Unschuld beteuert, und seinen Verwandten gelang es, den mitangeklagten, aber freigesprochenen Lehrling August Wilhelm zu einem Geständnis zu bewegen. Der auf Grund dieses Geständnisses gestellte Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens zu Gunsten Ziethens wurde von dem Landgerichte in Elberfeld zulässig befunden, aber auf Beschwerde der Staatsanwaltschaft von dem Oberlandesgerichte in Köln verworfen. Wiederholte spätere Versuche, die Wiederaufnahme durchzusetzen, blieben ebenfalls erfolglos.

Die Ehefrau Ziethen war am 25. Oktober 1883 durch mehrfache Schläge auf den Kopf tödlich verletzt worden. Sie blieb jedoch noch mehrere Tage am Leben und erklärte während dieser Zeit widerholt auf Befragen ihren Ehemann als denjenigen, welcher sie geschlagen habe. Auf dieses Zeugnis und auf einen im übrigen keineswegs zwingenden Indizienbeweis hin erfolgte die Verurteilung. Lindau, der den fraglichen Prozeß schon früher behandelt hat, sucht in seiner Schrift: Der Mörder der Frau Marie Ziethen. Ziethen oder Wilhelm?[37]) aufs neue den Nachweis zu führen, daß Ziethen unschuldig sei. Sein Hauptbeweis stützt sich auf die Unmöglichkeit, daß Ziethen, der am Abend der That nachweislich erst kurz vor der Entdeckung aus Köln zurückgekommen ist, die Zeit gehabt habe, den Mord zu begehen. Das Zeugnis der schwerverwundeten Frau sei wertlos, da nach Kopfverletzungen so schwerer Art Gedächtnisstörungen häufig seien und im gegebenen Falle die Vermutung nahe liege, daß Frau Ziethen die gestellten Fragen auf Mißhandlungen bezogen habe, die sie vorher in reichlichem Maße erleiden mußte. Gegenüber dieser Auffassung sucht Barre[38]) nachzuweisen: 1. daß die dem Ziethen zur Verfügung stehende Zeit völlig zur Begehung des Mordes ausreichte, ja daß einer der Zeugen geradezu unwiderleglich die Thäterschaft Ziethens bekunde, 2. daß die Behauptungen Lindaus über die Folgen von Gehirnverletzungen zwar im allgemeinen richtig sein möchten, im vorliegenden Falle aber durch Gutachten das Gegenteil nachgewiesen sei, 3. daß die Geständnisse des Wilhelm so sehr von einander abweichen und demselben so sehr von seiner Umgebung abgedrungen seien, daß sie gar nichts bewiesen.

5. Unter dem Titel: Am Ende des 19. Jahrhunderts. Eine Teufelaustreibung geschehen zu Wemding (Regierungsbezirk Schwaben-Neuburg) in Bayern 1891[39]) hat ein ungenannter Verfasser die Zeitungsnachrichten, darunter den amtlichen Bericht des Exorzisten Kapuzinerpater Aurelian, über die Austreibung des bösen Geistes aus einem angeblich besessenen Knaben

---

[37]) Nachwort von Max Neuda. Mit einem Situationsplan der Elberfelder Örtlichkeiten und einem Grundriß des Ziethenschen Hauses. Breslau, Schottländer, 1892. 152 S.

[38]) Der Prozeß Ziethen in Elberfeld. Berlin, Reimer, 1893. — 105 S.

[39]) Barmen, Hugo Klein o. J. (1892). 47 S.

zusammengestellt. Das ist insofern auch juristisch interessant, als dadurch auch den mit der kanonistischen Litteratur nicht Vertrauten, die Stellung klar wird, welche die katholische Kirche noch heute, wie im Mittelalter, gegenüber der Frage der dämonischen Besessenheit und des teuflischen Wirkens überhaupt einnimmt.

6. Unter dem Titel: Beschimpfung der evangelischen oder der katholischen Kirche? Geschichte einer viermal vor Gericht erschienenen Predigt über das heilige Sakrament der Ehe von J. Bechtold, Pfarrer in Thannweiler[40]) ist eine Broschüre erschienen, die sich auf folgenden Vorgang bezieht. Am 14. Oktober 1890 wurde in Thannweiler ein Protestant mit einer Katholikin bürgerlich getraut. Der katholische Pfarrer nahm Anstoß daran, daß die kirchliche Trauung durch einen protestantischen Geistlichen geschah und daß die Eheleute sogar eine Wohnung fanden in einem Hause, „dessen Besitzer und Bewohner sich sonst gerne für brave und christliche Leute ausgeben". Da er außerdem fürchtete, das gegebene Beispiel könne Nachahmung finden, hielt er 19. Oktober 1890 eine Predigt über das Sakrament der Ehe, in der er unter anderm sagte: „Wenn ein Katholik so schlecht ist, einen Protestanten zu heiraten ohne die erforderlichen Bedingungen erfüllt zu haben, so kann und darf seine Ehe von einem katholischen Geistlichen nicht eingesegnet werden. Läßt er sich dann von einem protestantischen Pastor trauen oder begnügt er sich mit der Zivilehe, so begeht er eine furchtbar schwere Sünde, eine Art Verleugnung seines katholischen Glaubens, einen Seelenmord an seinen Kindern, die er um den höchsten Schutz, den katholischen Glauben, die heiligen Sakramente und das ewige Leben bringt. Ein solcher Katholik lebt fortwährend in der Sünde, denn seinem Leben ist jede Heiligkeit und Ehrbarkeit abgesprochen. Seine Mischehe ist eine wilde Ehe, ein unrechtmäßiges unerlaubtes und darum unsittliches Zusammenleben — ein Konkubinat". Die Staatsanwaltschaft zu Kolmar erhob öffentliche Klage gegen den Pfarrer aus § 166 St. G. B., der Angeklagte wurde freigesprochen, das Urteil aber vom Reichsgericht aufgehoben. Die neue Verhandlung fand vor dem Landgerichte zu Mühlhausen statt und endete mit einer Verurteilung des Pfarrer Bechtold zu 14 Tagen Gefängnis. Die gegen dieses Urteil eingelegte Revision verwarf das Reichsgericht. Die beiden letzten Erkenntnisse sind im Wortlaute mitgeteilt. Die kleine Schrift soll dem Nachweise dienen, wie unerhört es ist, einem katholischen Geistlichen zu verbieten, daß er eine protestantisch eingesegnete Mischehe als ein Konkubinat bezeichne, denn damit gebe er nur der Lehrmeinung der katholischen Kirche Ausdruck. Sie enthält keine vom rechtlichen Standpunkte bemerkenswerten selbständigen Ausführungen, ist aber ein belehrender Beitrag dazu, wie Mitglieder des

---

[40]) Straßburg, F. & Le Roux o. J. (1892.) 48 S.

katholischen Klerus den zu ihrem Schutze so oft angerufenen § 166 St. G. B. ansehen, wenn dessen Inhalt sich einmal gegen sie wendet.

7. Die Schrift von Egbert Müller: Stellung des Strafrichters zum Spiritismus und der Prozeß Valeska Töpfer[41]) enthält keine Darstellung des Prozesses Töpfer, auch nichts juristisch Erhebliches, sondern nur eine allgemeine Klage darüber, daß die Gerichte von vornherein den Spiritismus verächtlich behandelten und die Medien als Schwindler ansähen.

[41]) Berlin, C. F. Conrad, 1892. 24 S.

## 16.

# Bibliographische Notizen.

Redigiert von v. Lilienthal.

---

**Erler:** Ehescheidungsrecht und Ehescheidungsprozeß einschließlich Ehenichtigkeit und Eheungültigkeit im Geltungsgebiet des preußischen Landrechts, unter Berücksichtigung des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Berlin 1893, H. W. Müller. VI und 233 S.

Erler behandelt zunächst die Ehenichtigkeit und Eheungültigkeit. Er bespricht dabei die Beendigung der Ehe, die Bedeutung der Nichtigkeit und Ungültigkeit, die Ehehindernisse und ausführlich die einzelnen Nichtigkeit- und Ungültigkeitsgründe. Sodann wendet er sich zur Ehescheidung unter sorgfältiger Erörterung der einzelnen Ehescheidungsgründe und der vermögens- und familienrechtlichen Folgen der Scheidung. Der zweite Teil des Buches bezieht sich auf das Verfahren, den Ehescheidungsprozeß. Die Darstellung ist klar und gründlich, die einzelnen Streitfragen sind eingehend besprochen, die Entscheidungen des Reichsgerichts haben überall besondere Berücksichtigung gefunden.

**Kurtz:** Instruktion für die Verwaltung der Etatsfonds bei den preußischen Justizbehörden vom 3. Mai 1885 mit ihren Abänderungen bis auf die Gegenwart, Formularen und dem Verzeichnis der Kapitel und Titel des Justizetats. Unter Berücksichtigung der ministeriellen Verfügungen ergänzt und zusammengestellt. Berlin 1892. — 56 S.

Der Titel gibt den Inhalt des Buches an. Die sorgfältige Zusammenstellung entspricht dem praktischen Bedürfnisse in hohem Maße und kann als eine wirklich verdienstliche Arbeit bezeichnet werden.

**Alfred von Weinrich:** Die gerichtliche Parteivertretung in Frankreich (S. A. aus der Zeitschrift für französisches Zivilrecht, Bd. XXIII, Heft 1 und 2.) Mannheim 1893, Bensheimer. 46 S.

Verfasser behandelt die Advokatur und die Anwaltschaft in ihrer historischen Entwicklung und heutigen Ausgestaltung, bespricht sodann das gegenseitige Verhältnis beider Thätigkeiten und erörtert schließlich die Parteivertretung an den Einzelgerichten und die kraft Vollmacht an den Handelsgerichten.

**Stegemann**: Die Parteien im Prozeß. Ein Beitrag zur Kritik des herrschenden Parteibegriffes (S. A. aus der Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß.) Berlin 1892, Heymann. 67 S.

Den Inhalt der Schrift gibt der Verfasser selbst zutreffend dahin an: „Es bildete den Ausgangspunkt der Untersuchung die Wahrnehmung, daß in einer Reihe von Fällen die Stellung der im Prozeß handelnd auftretenden Personen konstruktive Schwierigkeiten biete; in Betracht kommen namentlich der Forderungspfandgläubiger, der Hausvater im Adventizienprozeß, der Konkursverwalter, der Cedent einer litigiösen Forderung. Es handelt sich um die Alternative: sind diese Personen als Parteien oder als gesetzliche Vertreter aufzufassen? Gegen ersteres sprach die herrschende Parteidefinition, gegen letzteres die reichsrechtliche Gestaltung der Prozeßunfähigkeit und gesetzlichen Vertretung. Da nun diese Rechtsbildungen unanfechtbar sind, so blieb für die Lösung der Schwierigkeit nur der Ausweg, den herrschenden Parteibegriff durch einen neuen zu ersetzen, von dem nachzuweisen war, daß er in Harmonie mit den Grundgedanken der Prozeßordnung stehe. Dieser neue Parteibegriff wurde gefunden in der zuerst von Oetker aufgestellten Definition: Parteien sind rem in iudicium deducens und is contra quem res in iudicium deducitur. Nachdem sodann der neue Parteibegriff nach der Seite der Klägerrolle wie der Beklagtenrolle kurz besprochen war, wurde untersucht, inwieweit die bisher vom Zivilrecht und Prozeßrecht an die Parteistellung geknüpften Wirkungen bei der hier aufgestellten Parteidefinition maßgebend seien, und es ergab sich als Resultat, daß im Prinzipe die zivilistischen Wirkungen nunmehr die Anspruchssubjekte, die prozessualen Wirkungen dagegen die Subjekte des Prozeßrechtsverhältnisses, d. h. die Parteien träfen, von einigen Ausnahmen abgesehen. Nunmehr wurde die Konstruktion der eingangs erwähnten Fälle unter Zugrundelegung des neuen Parteibegriffes im einzelnen versucht, wobei sich ergab, daß alle Schwierigkeiten verschwanden." Diese Umgestaltung des Parteibegriffes sei auch insofern von weiterer Bedeutung, indem sie sich als Ausfluß des höhern Prinzips darstellt, daß die subjektiven Beziehungen des Prozeßrechtsverhältnisses von denen des materiellen Anspruchsverhältnisses unabhängig sind.

**Apt**: Die Pflicht zur Urkundenedition in dogmengeschichtlicher Entwicklung. Zweite Auflage. Berlin 1892, J. J. Heine. VIII und 74 S.

Der Verf. bespricht zunächst die auf prozeßrechtlichen Normen beruhende Pflicht zur Herausgabe von Urkunden im römischen, im gemeinen und im Rechte der deutschen Zivilprozeßordnung, die in § 388 eine wahre prozessuale d. h. nur durch den Formalakt der Bezugnahme begründete Pflicht statuiert hat, sowie daß diese Pflicht nicht nur bei Bezugnahme zur Beweisführung, vielmehr überall da bestehe, wo in einer mündlichen Verhandlung oder einem vorbereitenden Schriftsatz, sei es ausdrücklich, sei es gelegentlich, auf eine Urkunde Bezug genommen ist. Weitert erörtert Apt die materiell rechtliche Editionspflicht im römischen und gemeinen Recht, sowie in der Z. P. O., die in dieser Frage materielles Recht geschaffen habe, freilich nur für den Fall der Anhängigkeit eines Prozesses. Er behandelt eingehend die §§ 387 und 394 Z. P. O. und erwähnt die im § 775 des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuches enthaltenen Be-

stimmungen, an denen er formell die Bezugnahme auf die Z. P. O. tadelt, da diese ihrerseits auf das bürgerliche Recht zurückverweise und so ein circulus vitiosus entstehe, der durch selbständige Regelung der Frage im Entwurfe, unter Zugrundelegung der Bestimmungen der Z. P. O., leicht zu vermeiden sei.

**Ivo Pfaff:** Zur Lehre vom sogenannten in fraudem legis agere. Wien 1892, Manz. VI und 170 S.

Verf. behandelt in gründlicher Darstellung zunächst die dogmengeschichtliche Entwicklung des Begriffes in fraudem legis agere und geht dann in selbständiger Begriffsbestimmung über. Auf die Einzelheiten der sorgfältigen und klar geschriebenen Arbeit näher einzugehen, ist hier nicht möglich.

Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. Mit besondrer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des vormaligen Reichsoberhandelsgerichts. Herausgegeben von Dr. Ernst Sigismund Puchelt, weiland Reichsgerichtsrat. Vierte vermehrte und durchgesehene Auflage, bearbeitet von R. Förtsch, Reichsgerichtsrat. Leipzig 1892, Roßberg.

Von der neuen Auflage sind die ersten fünf Lieferungen erschienen, die bis Art. 193 reichen. Das ganze Werk ist auf etwa 14 Lieferungen berechnet. Die Vorzüge des Pucheltschen Kommentars sind genügend bekannt. Die neue Auflage enthält gegenüber den früheren keine wesentlichen Änderungen, doch ist mancherlei neues hinzugekommen. Neben der Rechtsprechung hat auch die Litteratur umfassende Berücksichtigung gefunden.

Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Vom 20. April 1892. Erläutert von R. Förtsch. Leipzig 1892, Roßberg. VIII und 189 S.

Dieser Kommentar ist als Supplement zu dem vorstehend erwähnten Kommentare des Handelsgesetzbuches bezeichnet, hat aber natürlich auch selbständige Bedeutung. Die Anmerkungen sind kurz gehalten, geben aber über alle wichtigen Fragen gründliche und klare Auskunft.

**Jellinek:** System der subjektiven öffentlichen Rechte. Freiburg i. B. 1892, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). XIV u. 348 S.

Jellinek gibt zum ersten Male eine abschließende Darstellung der Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht. Seine Arbeit zerfällt in einen allgemeinen und einen besondern Teil. Im allgemeinen Teile erörtert er zunächst das Problem des öffentlichen Rechts, d. h. die Frage, ob und in welcher Weise öffentliches Recht überhaupt möglich sei. Das führt ihn zu der Besprechung der rechtlichen Natur des Staates überhaupt. Der Staat sei eine Personeneinheit auf territorialer Grundlage. Die hier notwendige Untersuchung des Begriffes der Einheit, die eine auf dem Zweckbegriffe beruhende Vorstellung bedeute, ist nach mehrfachen Richtungen hin interessant und auch für das Strafrecht wichtig. Der Staat besitze ferner eine Persönlichkeit, d. h. die Fähigkeit Träger von Rechten zu sein. Er sei „eine auf begrenztem Gebiete basierte Zweckeinheit menschlicher Individuen, die unter dem Gesichtspunkt praktischer Erkenntnis an dem Willen ihrer Glieder Organe ihres eignen Willens besitzt, daß die Rechtsordnung an diese unabhängig von ihr gegebene Thatsache anknüpfend die staat-

liche Willensbildung ordnen kann". — Das subjektive Recht des Individuums enthalte als materielles Element das Gut oder Interesse, als formelles den Willen. Letzterer beziehe sich entweder auf rechtlich relevante oder indifferente Handlung und erscheine im ersten Falle als rechtliches Dürfen. Im Gegensatze dazu steht das rechtliche Können, d. h. der von der Rechtsordnung verliehene Anspruch, daß gewisse Handlungen als zu Recht bestehend anerkannt und demgemäß staatlichen Schutzes teilhaftig werden. Die Gesamtheit des Könnens stelle die Persönlichkeit dar. Daher beruhe alles subjektive öffentliche Recht des Subjicierten auf Qualifikationen der Persönlichkeit. Das subjektive öffentliche Recht bestehe seiner formellen Seite nach darum in Ansprüchen, welche sich aus konkreten Qualifikationen der Persönlichkeiten ergeben. Nach seiner materiellen Seite sei es solches, welches dem Einzelnen wegen seiner gliedlichen Stellung im Staate zustehe. Soweit das subjektive Recht reiche, bestehe auch eine gegen eine bestimmte Person gerichtete Forderung, der Anspruch. Wollenkönnen sei das formale Kriterium des öffentlichrechtlichen, Wollendürfen des privatrechtlichen Anspruchs. Die Grenzen zwischen privatem und öffentlichem Recht sucht Verfasser dann näher zu bestimmen. — Weiter untersucht Jellinek den Unterschied zwischen dem subjektiven öffentlichen Recht und dem sog. Reflexrecht, welches sich daraus ergibt, daß Rechtssätze des öffentlichen Rechts im Gemeininteresse den staatlichen Organen ein bestimmtes Thun oder Unterlassen gebieten, deren Ergebnis bestimmten Individuen zu gute kommt, ohne daß die Rechtsphäre gerade dieser Personen erweitert werden soll, ohne daß für sie ein Anspruch begründet wird. — Den Schluß des allgemeinen Teils bildet eine Übersicht über das System der öffentlichen Rechte der Einzelnen, deren nähere Erörterung den Gegenstand des besondern Teils bildet. Der erste Abschnitt handelt von den Rechten des Einzelnen: status libertatis, status civitatis, Status der aktiven Civität d. h. des Anspruchs auf Ausübung staatlicher Funktionen. Besprochen wird hier im einzelnen: das Recht des Monarchen, des Regenten, der republikanischen Staatshäupter und Richter, das Wahlrecht, das Recht des Gewählten, das Recht nichtgewählter Parlamentsmitglieder, die Stimm- und Wahlrechte in der unmittelbaren Demokratie, die Ansprüche aus staatlichen Beamtungen, die Ansprüche der Repräsentanten öffentlichrechtlicher Verbände — ferner die Rückwirkung des aktiven Status auf Dritte (Mitglieder regierender Familien, Familien und Gefolge der Gesandten, Reliktenansprüche der Beamten), Rudimente des aktiven Status (Standesherrn, Adel, Titel, Orden), aktiver Status und Staatsangehörigkeit. Der zweite Abschnitt beschäftigt sich mit den Rechten des Staates und der Verbände und behandelt im einzelnen: die öffentlichen Rechte des Staates, die rechtsbegründenden staatlichen Akte, die Rechte der Staatsorgane, die Ausübung staatlicher Hoheitsrechte durch Private, die öffentlichen Rechte der privatrechtlichen sowie der öffentlichen Verbände und der Gemeinden, endlich die öffentlichen Rechte der Mitglieder von Staatenverbindungen (Bundesstaat, Staatenbund, Realunion) und die Staatenrechte in der internationalen Gemeinschaft. Der dritte Abschnitt behandelt Begründung, Erlöschen und Modifikation, sowie den Rechtsschutz der öffentlichen Rechte. Auf den reichen Inhalt des scharfsinnigen und in den verschiedensten Richtungen höchst anregenden Buches kann hier nicht näher eingegangen werden. Nur das soll noch hervorgehoben werden, daß auch eine Reihe von strafrechtlichen Fragen berührt wird, freilich meist ohne

tieferes Eingehen auf den fraglichen Gegenstand. Dahin gehören z. B. Erörterungen über Disciplinarstrafrecht (S. 205 A. 1), Deliktsfähigkeit von Verbänden (S. 246 ff.), Begnadigung (S. 318 f.), Immunität von Parlamentsmitgliedern (S. 161 f.), Notwehr (S. 235).

**Hermann L. Strack**: Die Juden, dürfen sie „Verbrecher von Religionswegen" genannt werden? Aktenstücke, zugleich als ein Beitrag zur Kennzeichnung der Gerechtigkeitspflege in Preußen, gesammelt. (Schriften der Institutum iudaicum in Berlin Nr. 15.) Berlin 1893, Hermann Walther. 30 S.

Der Verfasser hatte bei der Staatsanwaltschaft die Verfolgung des Redakteurs und des Verlegers der „Staatsbürgerzeitung" beantragt, weil dieselben sich durch den von ihnen herausgegebenen „Talmud-Auszug" eines Vergehens gegen §§ 130 und 166, wohl auch § 164 St.G.B. schuldig gemacht hätten. Sowohl die Staatsanwaltschaft am Landgericht I zu Berlin, wie der Oberstaatsanwalt des Kammergerichts und der Justizminister, an welche Strack sich beschwerdeführend gewendet hatte, haben seine Auffassung nicht für richtig gehalten. In der vorliegenden Schrift sind die Eingaben und Beschwerden des Verfassers und die darauf ergangenen Antworten mitgeteilt. In der Rechtfertigung der an den Oberstaatsanwalt gerichteten Beschwerde sind die Einleitung und die Hauptsätze jenes „Talmud-Auszuges" mitgeteilt. Die Antworten der Behörden sind mit kurzen kritischen Notizen versehen, in denen eine Widerlegung der Rechtsanschauungen des Staatsanwalts und Oberstaatsanwalts versucht wird.

**Rosenthal**: Bier und Branntwein und ihre Bedeutung für die Volksgesundheit. Zweite verbesserte Auflage. Berlin 1893, Robert Oppenheim, 50 S.

In durchaus allgemein verständlicher Weise behandelt der Verfasser die Grundsätze der Ernährungslehre, die Bedeutung der Gewürze und der Genußmittel für die Ernährung, die Eigenschaften alkoholischer Getränke als Genußmittel, die Wirkungen des Alkohols, die Folgen des Alkoholmißbrauchs, vergleicht die Wirkungen von Bier und Branntwein und gibt Mittel zur Bekämpfung der Trunksucht an. Die Ergebnisse seiner Ausführungen faßt er selbst in folgende Sätze zusammen: „1. Der Mensch bedarf zu seiner Ernährung einer gewissen Menge von Nährstoffen in bestimmten Gewichtsverhältnissen. — 2. Daneben muß er, zur Verdauung dieser Nährstoffe und zur Anregung des Nervensystems, noch andre Stoffe aufnehmen, welche an sich zwar nicht nahrhaft sind, aber die Ernährung unterstützen und unter Umständen die Leistung größerer Arbeit erleichtern. — 3. Solche Gewürze und Genußmittel können, in mäßigen Mengen genossen, nützlich oder notwendig sein, aber nur unter der Voraussetzung einer gleichzeitigen vollkommenen Befriedigung des Nahrungsbedürfnisses durch wirklich nahrhafte Kost. — 4. Das verbreitetste Genußmittel dieser Art, der Alkohol, wirkt nur in ganz kleinen Portionen und auch so nur vorübergehend im eben bezeichneten Sinne nützlich. Bei größern Dosen und bei wiederholtem Genuß bleibt die günstige Wirkung aus. — 5. Der gewohnheitsmäßige Genuß von Alkohol ist von den schlimmsten Folgen für die Gesundheit begleitet, ganz abgesehen von dem moralischen und wirtschaftlichen Schaden, den er nach sich zieht. — 6. Diese schädlichen Folgen sind beim Schnaps viel erheblicher als beim

Bier. Der Schnapsgenuß hat vermöge seiner physiologischen Eigenschaften von selbst die Folge einer stetigen Steigerung, was beim Biergenuß nicht der Fall ist. — 7. Das Bier enthält nahrhafte Stoffe, doch sind diese zu gering, um ihm einen merklichen Wert als Nahrungsmittel zu verleihen. Dagegen ist es ein nützliches Gewürz und Genußmittel und sein nicht übertriebener Gebrauch in vielen Fällen zu empfehlen. — 8. Der Mißbrauch des Alkohols wird veranlaßt durch das in unsern sozialen und wirtschaftlichen Verhältnissen begründete Bedürfnis nach Genußmitteln, hauptsächlich durch die ungenügende Ernährung eines großen Teils unsrer Bevölkerung. — 9. Die Bekämpfung der Trunksucht muß geschehen durch Hebung der wirtschaftlichen Lage der untern Volksklassen. Alles was die Ernährung erschwert, Steuern auf notwendige Lebensbedürfnisse wie Brot, Fleisch, Beleuchtungsmittel usw. treibt eine große Anzahl von Menschen zum Alkoholgenuß und befördert damit seinen Mißbrauch. — 10. Solange es nicht möglich ist, das Bedürfnis nach Alkohol ganz zu beseitigen, ist es im Interesse des Volkswohls durchaus nötig, den Biergenuß zu begünstigen, welcher überall, wo das Bier leicht zugänglich ist, dem Schnaps erfolgreich Feld abgewinnt. — 11. Namentlich der Genuß billigen nicht zu alkoholreichen Bieres, wie es nur von kleinern überall zerstreuten Brauereien in genügender Menge geliefert werden kann, ist zu begünstigen. Wird solchen kleinern Gewerbebetrieben durch Verschärfung der Steuern die Möglichkeit, mit Nutzen zu arbeiten, verkümmert, so leidet am meisten der kleine Mann und der Schnapskonsum nimmt gerade in diesen Kreisen am meisten zu. — 12. Auch die Begünstigung der nicht alkoholischen Genußmittel verspricht der Trunksucht mit Erfolg entgegenzuarbeiten. Kaffee, Thee und Kakao sind in ihrer Bedeutung als Volksgetränke noch nicht genügend gewürdigt und verdienen als mächtiges Gegenmittel gegen die Verbreitung der Alkoholiker auf alle Weise unterstützt und befördert zu werden."

**Ascher:** Zur staatlichen Beaufsichtigung der Irrenanstalten. Berlin 1893, S. Karger. 36 S.

Der Verf. gibt einen Überblick über die staatliche Beaufsichtigung der Irrenanstalten in Preußen und weist auf einige ihr anhaftende Mängel hin. Seine Verbesserungsvorschläge faßt er selbst dahin zusammen: „1. Es ist eine Centralbehörde für das preußische Irrenwesen zu schaffen, welche aus einem erfahrenen Irrenanstaltsleiter, einem höhern Verwaltungsbeamten und einem technischen Beirat zusammengesetzt ist. Dieser Behörde liegt außer den sub 2 anzuführenden Pflichten eine Begutachtung aller Pläne, welche neu einzurichtende Irrenanstalten, sowie die Umänderung bestehender betreffen, ob. Sie hat ferner ein stetes Augenmerk darauf zu richten, ob die von den dazu verpflichteten Verbänden gemachten Aufwendungen für die Irrenpflege den Bedürfnissen genügen. Auch hat sie mit regem Interesse alle Neuerungen in der Irrenpflege zu verfolgen. Der Ordnung der Verpflegungsart geisteskranker Verbrecher und verbrecherischer Geisteskranken hat sie zunächst besondre Aufmerksamkeit zuzuwenden. — 2. Sämtliche Irrenanstalten der preußischen Monarchie haben regelmäßigen Revisionen durch die zu schaffende Centralbehörde für das Irrenwesen zu unterliegen, die öffentlichen Anstalten in fünfjährigen Fristen, die Privatanstalten mindestens einmal alljährlich. Die Revisionen der Privatanstalten liegen in Vertretung von Mitgliedern der Centratbehörde dem Regierungsmedizinalrat ob, sind aber

womöglich alle 5 Jahre von Mitgliedern der Centralbehörde selbst vorzunehmen. Von den öffentlichen Anstalten ist alljährlich ein ausführlicher Bericht an die Centralbehörde einzusenden. — 3. Das Aufnahmeverfahren ist möglichst zu vereinfachen. Erforderlich ist zur Aufnahme das Attest eines approbierten Arztes, in welchem dargethan wird, daß die Aufnahme der betreffenden Person in eine Irrenanstalt notwendig ist. Außer den Polizei- und Gerichtsbehörden müssen die Ehegatten, die Angehörigen, der Vormund, das Vormundschaftsgericht und die Armenpflege zur Aufnahmerequisition berechtigt sein. — 4. Über jede Aufnahme eines Geisteskranken hat die Anzeige an die Staatsanwaltschaft zu erfolgen. Eine Entmündigung der Geisteskranken in den öffentlichen Irrenanstalten hat nicht notwendigerweise stattzufinden, die in den Privatanstalten befindlichen Geisteskranken müssen entmündigt werden, sobald sie als unheilbar bekannt sind, beziehungsweise ihre Heilung binnen einer festzusetzenden Zeit nicht zu erwarten ist."

**Koch**: Die psychopathischen Minderwertigkeiten. Zweite Abteilung: Die gemischten psychopathischen Minderwertigkeiten. — Die erworbenen andauernden psychopathischen Minderwertigkeiten (bis zur Belastung.) Ravensburg 1892, Otto Meier. S. 170—337 (vgl. Z XIII 159 ff.).

Verfasser behandelt im einzelnen die erworbene psychopathische Disposition und die erworbene psychopathische Belastung. Die letztere teilt er ein in idiopathische, konstitutionell beeinflußte und konstitutionelle. Zu den spezifisch konstitutionell beeinflußten Belastungen rechnet er die morphinistische, die Folgen von Vergiftung, nasalen Störungen, passiver Hyperämie des Gehirns, Unfällen, Onanie, sowie die während der Pubertätsentwicklung und der Schwangerschaft auftretenden. Als konstitutionelle Belastungen hebt er besonders hervor die hypochondrische und die hysterische. Auf die Einzelheiten der Darstellung einzugehen, ist hier unmöglich, nur darauf soll noch besonders hingewiesen werden, daß die Bemerkungen des Verfassers über die Aufgaben der Prophylaxe auch für den psychiatrischen Laien und gerade für diesen ungemein beherzigenswert sind.

Psychiatrische Vorlesungen von V. Magnan. II./III. Heft. Über die Geistesstörungen der Entarteten. Deutsch von P. J. Möbius. Leipzig 1892, Georg Thieme. XV und 123 S.

Die Vorlesungen beziehen sich auf folgende Gegenstände: I. Über die körperlichen und die geistigen Zeichen des ererbten Irreseins. II. Allgemeine Erörterung über das Irresein der Entarteten, die Paranoia completa und das intermittierende Irresein. III. Über geschlechtliche Abweichungen und Verkehrungen. IV. Über die Exhibitionisten. V. Über drei Fälle von fehlerhafter Bildung der Geschlechtsteile. VI. Über Dipsomanie. VII. Über Zoophilomanie. VIII. Über die Kindheit der Verbrecher und die Frage nach der angebornen Anlage zum Verbrechen. In der letzten Abhandlung kommt Magnan zu dem Ergebnis: Zeigen sich bei einem normal entwickelten Menschen lasterhafte Neigungen, so sind die Einwirkungen des Lebens, Unglück, Mißhandlungen, Verführung daran schuld. Die aber, bei denen eine angeborne Neigung zu strafwürdigen Handlungen vorhanden ist, sind von vornherein Kranke, erblich Entartete. Auf den Inhalt der übrigen Vorlesungen einzugehen, ist hier nicht

möglich. Sie sind meistens so gehalten, daß sie auch dem Laien verständlich sind. Die Übersetzung ist vortrefflich. In einer Einleitung gibt Möbius eine systematische kurze Übersicht über den wesentlichen Inhalt der Magnanschen Anschauungen von dem Geisteszustande der Entarteten.

**W. Wundt:** Hypnotismus und Suggestion (Revidierter Abdruck aus: Wundt: Philosophische Studien. Bd. VIII Heft 1) Leipzig 1892, Engelmann. 110 S.

Wundt, der übrigens selbständige hypnotische Versuche nicht angestellt hat, bekämpft in der vorliegenden Schrift die übertriebene Wertschätzung des Hypnotismus. Er sucht nachzuweisen, daß alle Erscheinungen der Hypnose auch mit Hilfe unsrer gegenwärtigen Kenntnis der Naturgesetze erklärbar sind und daß deshalb der Hypnotismus keineswegs geeignet sei, occultistische Anschauungen zu unterstützen. Er warnt davor, die Suggestion als Grundlage einer neuen Experimentalpsychologie zu betrachten und macht darauf aufmerksam, daß solche Experimente recht gefährlich sind und darum nur von Ärzten und zu Heilzwecken vorgenommen werden sollten.

**F. Wolluy:** In Sachen der Hypnose und Suggestion. Ein Vademekum für Herrn Professor Wundt. Leipzig 1893, Otto Wiegand i. Kom. 24 S.

Die Ausführungen des Verfassers, der die hypnotischen Erscheinungen als telepathische auffaßt und die Telepathie für alles mögliche, z. B. die Influenza, Cholera und Trichinose verantwortlich macht, sind außerordentlich verworren und haben höchstens ein gewisses pathologisches Interesse.

**Bruns:** Die Amtssprache. Verdeutschung der hauptsächlichsten im Verkehr der Gerichts- und Verwaltungsbehörden gebrauchten Fremdwörter (Verdeutschungsbücher des allgemeinen deutschen Sprachvereins V). Leipzig 1892, Ferdinand Hirt & Sohn. 142 S.

Das Unternehmen, die Amtssprache der Gerichts- und Verwaltungsbehörden von den zahllosen Fremdwörtern zu reinigen, die sie heute noch verunzieren, ist ein sehr verdienstliches. Die meisten Übersetzungen sind gut gelungen. Manchmal hat den Verfasser sein Sprachgefühl auch im Stich gelassen. „Durchröhren" statt „drainieren" ist keine Bereicherung der deutschen Sprache. Einige Kunstausdrücke sind mit Unrecht übersetzt, z. B. actio und exceptio, die für die Rechtssprache in manchen Fällen unentbehrlich sind. Bei andern hat der Verf. vergessen, daß man ein Fremdwort häufig vermeiden, aber nicht übersetzen kann, z. B. Kredit. Er selbst hat Personalkredit mit „persönlichem Kredit" wiedergegeben und auf eine Übertragung von „Acceptkredit" und ähnlichen Zusammensetzungen verzichtet. Revision kann nicht durch „Oberberufung" ersetzt werden, der Versuch ist um so auffallender, als Verf. den richtigen allgemeinen Grundsatz aufstellt, daß der Sprachgebrauch der Gesetze nicht ohne weiteres verbessert werden dürfe. Solche kleine Ausstellungen sollen den Wert des Buches nicht herabmindern, die große Mehrzahl der Verdeutschungen ist wohl erwogen und vollkommen brauchbar. Die Zusammenstellung wird manchem Beamten gute Dienste leisten können — erfahrungsgemäß ist es nicht immer leicht, für ein altgewohntes Fremdwort auf der Stelle den geeigneten Ersatz selbst zu finden.

17.

# Die Methode einer wissenschaftlichen Rückfallsstatistik
## als Grundlage einer Reform der Kriminalstatistik.

Von Dr. O. Köbner in Berlin.

### Vorbemerkung.

Die folgenden Ausführungen wurden niedergeschrieben infolge der an den Verfasser ergangenen Aufforderung, über „Die Methode einer wissenschaftlichen Rückfallsstatistik“ ein Gutachten für die bevorstehende Hauptversammlung der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung zu erstatten. Sie haben den vorgezeichneten Raum eines solchen Gutachtens erheblich überschreiten müssen, weil es dem Verfasser notwendig erschien, dem eignen positiven Organisations-Entwurf eine eingehende Kritik des methodologischen Grundprinzipes der bisherigen Rückfallsstatistik vorauszuschicken.

Mögen die juristischen Leser dieser Zeitschrift nicht vor dem Betreten des mit Unrecht gefürchteten Gebietes der statistischen Theorie zurückschrecken. Es handelt sich hier — wie im Grunde bei allen Fragen der statistischen Methodenlehre — nicht um fernliegende technische Erörterungen, sondern um einfache Überlegungen des logischen Denkens. Nur nach scharfer Durchdringung der Methodenfragen aber ist eine Würdigung der materiellen Ergebnisse der Statistik möglich. Je höher man über die Bedeutung und die Zukunft der Kriminalstatistik, dieses wichtigen Zweiges der Sozialstatistik, denkt, um so kritischer soll man ihren Methoden gegenüberstehen, um so schärfer diese auszugestalten suchen.

Auch in den Kriminalwissenschaften wird die gewissenhafte, empirische Forschung und vor allem die Statistik, die systematische

Massenbeobachtung, den gebührenden Platz früher oder später erhalten, den sie in so vielen Zweigen der Geistes- wie der Naturwissenschaften bereits sich erobert hat. Die Anschauung, welche heute unter Juristen noch immer nachgesprochen wird, man könne mit der Statistik eben „alles beweisen", muß und wird in ihrer ganzen Gedankenlosigkeit erkannt werden. Doch sie wird so lange einen Schein von Berechtigung behalten, als die Kriminalstatistik durch inkorrekte Methoden zu unrichtigen Schlüssen veranlaßt. Das geschieht heute meines Erachtens allgemein in der Rückfallsstatistik.

Diese aber ist in jeder Richtung der wichtigste Teil der gesamten Kriminalstatistik. In materieller, inhaltlicher Beziehung ist dies offenbar: denn die Erforschung des Gewohnheitsverbrechertums bildet immer mehr den Schwerpunkt des strafrechtlichen Interesses. Aber auch in methodologischer Hinsicht ist die Frage der Rückfallsstatistik, im weitesten Sinne aufgefaßt als die Frage der richtigen Zählung mehrfach Bestrafter, d. h. der Betrachtung jeder Verbrecherkarriere als einer Einheit, das centrale Problem aller Kriminalstatistik. Durch die Lösung zur Frage kann die gesamte Kriminalstatistik auf eine wesentliche höhere methodologische Grundlage gestellt werden.

In mehrjähriger Beschäftigung mit dem Plane, das Gewohnheitsverbrechertum in seinen sozialpathologischen Zusammenhängen zahlenmäßig zu erforschen, hat sich dem Verfasser mehr und mehr die Überzeugung aufgedrängt, daß die Schaffung einer korrekten Methode der Rückfallsstatistik die Vorbedingung aller weitern wissenschaftlichen Arbeit auf diesem Gebiete ist. —

Die Gutachten meiner hochverehrten Mit-Berichterstatter, des Herrn Generaldirektor der italienischen Statistik Bodio und des Herrn Professor van Hamel, über die vorliegende Frage sind mir bei Abschluß dieser Arbeit leider noch nicht bekannt.

# Inhalt.

## I.

## Kritik der bisherigen rückfallsstatistischen Methoden. Der logische Grundfehler.

Eine „Rückfallsstatistik“ im wissenschaftlichen Sinne ist bisher noch nirgends organisiert.

Wohl finden sich Angaben über die Vorstrafen der Delinquenten — in sehr verschiedenem Umfange und mit sehr verschiedener Detaillierung — in der amtlichen Kriminalstatistik einer ganzen Reihe von Staaten. Derartige Nachrichten liefern von europäischen Ländern beziehungsweise Landesteilen, soweit mir bekannt, die folgenden: Belgien, das Deutsche Reich, Frankreich, Italien, Niederlande (in sehr beschränktem Maße), Norwegen (nur beim Diebstahl usw.), Österreich, Portugal, Rußland, Russisch-Polen, Schottland, Schweden und Spanien.[1])

---

[1]) England-Wales und Irland haben Angaben über die Vorbestraften nur in ihrer Gefängnisstatistik. Diese liefert neben der Kriminalstatistik auch in den meisten der oben genannten Staaten derartige Nachweisungen. Die Methode dieses Zweiges der Statistik wird unten gesondert zu betrachten sein. Vorausgeschickt sei aber schon hier, daß sie zur Grundlage für eine wissenschaftliche Rückfallsstatistik m. E. nicht als geeignet anzusehen ist.

Aus den im Detail überaus verschiedenartigen Methoden der angeführten kriminalstatistischen Publikationen werden einzelne, besonders bemerkenswerte Punkte im Zusammenhange der folgenden Ausführungen kritisch zu würdigen sein. Eine ausführliches Verzeichnis des mannigfachen rückfallsstatistischen Inhaltes dieser verschiedenen Veröffentlichungen verbietet der mir zugemessene Raum. Es findet sich eine derartige genaue Inhaltsangabe (zum Teil allerdings veraltet) in dem Memoire: „De la récidive et du régime pénitentiaire en Europe“, welches Yvernès für den IX. Internationalen Statistischen Kongreß (Budapest 1876) ausgearbeitet hat. Siehe im „Programme“ des Congr., II section, Justice pg. 35 ff. und 64 ff. In neuerer Zeit hat eine eingehende und sehr übersichtliche Inhaltsangabe der kriminalstatistischen Publikationen Europas — mit Ausnahme der reichhaltigen Veröffentlichungen Portugals, Rußlands, und Russisch-Polens — zusammengestellt Würzburger in einem „Tableau synoptique du contenu des publications statistiques concernant la criminalité“. Dasselbe ist veröffentlicht als Anhang zu dem interessanten Berichte von Bodio: „Sur l'organisation de la Statistique pénale en Italie et sur les difficultés qui s'opposent aux comparaisons internationales dans cette branche de la statistique“ für die II. Session des „Institut international de statistique“ (Paris 1889). S. Bulletin de l'inst. t. IV, 2 livr. pg. 171 a u. ff. Endlich sei verwiesen auf das soeben veröffentlichte, sehr exakt gearbeitete „Questionnaire pour la comparaison des statistiques criminelles“, welches von Bodio entworfen und auf Grund von Auskünften amt-

Aus diesen Veröffentlichungen vermag der kritische Leser sicherlich eine Fülle von interessanten Angaben über rückfällige Verbrecher teils direkt herauszulesen, teils durch eine Reihe von Umrechnungen zu gewinnen — wobei übrigens gleich an dieser Stelle vor der Gefahr internationaler Vergleichungen auf dieser Grundlage gewarnt sein mag. Aber von einer „Rückfallsstatistik", die diesen Namen von dem Standpunkte der wissenschaftlichen statistischen Methodik aus verdiente, sind jene Publikationen sämtlich weit entfernt.

Es handelt sich nicht nur darum, daß die Veröffentlichungen der meisten Länder noch sehr unvollständig sind, daß sie nicht genügend spezialisieren, daß sie den Rückfall in dasselbe Delikt oder dieselbe Deliktsgruppe zumeist nicht von den übrigen Rückfällen aussondern u. v. a. m. Alles dies sind Lücken in der heutigen Rückfallsstatistik, welche oft bemängelt worden sind. Doch diese Lücken sind nach der Meinung der Kritiker zwar ergänzungsbedürftig, aber auch ergänzungsfähig, ohne daß das methodische Grundprinzip der Statistik geändert würde.

M. E. hingegen handelt es sich eben um dieses Grundprinzip der jetzigen Methode. Dasselbe verstößt gegen die obersten Grundsätze der Methodenlehre, welche in allen andern Zweigen der Statistik und besonders der Kriminalstatistik seit langem anerkannt und praktisch angewandt sind.

Um die Berechtigung dieser scheinbar allzu scharfen Kritik zu erhärten, sei es mir gestattet, zunächst den methodologischen Fundamentalfehler, der meines Erachtens in Frage kommt, etwas ausführlicher von verschiedenen Seiten zu beleuchten. Um so kürzer werden dann die übrigen Mängel der heutigen Rückfallsstatistik erörtert werden können; sie lassen sich zumeist auf jenen einen Fehler zurückführen. Und ist dieser Grundfehler der heutigen Methode einmal richtig erkannt, aber auch nur dann, so ergeben sich von selbst auch die positiven Gesichtspunkte für eine künftige Organisation der Rückfallsstatistik.

---

licher Statistiker fast aller europäischen Staaten ausgefüllt ist. Es ist angehängt dem „Rapport sur la stat. judiciaire pénale", welchen B. für die III. Session des „Institut", Wien, 1891 erstattet hat. Die Publikation ist mir als „Extrait du Bulletin de l'inst., tome VI" (Rome 1892) unmittelbar vor der Drucklegung dieser Arbeit durch die Güte des Verf. noch zugänglich geworden; daher beziehen sich die betreffenden Citate im folgenden auf die Seitenzahlen des Sonderabdruckes, nicht auf diejenigen des „Bulletin".

Vorausbemerkt sei noch, daß das Wort „Rückfall“, soweit nicht das Gegenteil ausdrücklich bemerkt ist, in den folgenden Ausführungen nicht in dem technischen Sprachgebrauche des R.St.G.B., sondern im weitesten Sinne gebraucht werden („récidive générale, rechute“). Ebenso wird das Wort „Verbrechen“ nicht in dem engern Sinne des R.St.G. verwandt, außer wo dies besonders hervorgehoben ist. —

Nicht die absoluten Zahlen der Verbrecher und ihrer einzelnen Arten sind es, welche kriminalstatistischen Angaben Wert verleihen. Nur dem Dilettantismus imponiert die Zahl an sich, besonders die große Zahl, und Unglück genug hat er gerade auf dem Gebiete der Kriminalstatistik durch voreilige Schlußfolgerungen aus Zahlenreihen, die aus ihrem natürlichen Zusammenhange gerissen, die gänzlich inkommensurabel waren, angerichtet, hat hierdurch mehr als einmal diesen ganzen Zweig der Statistik in seinem Ansehen erschüttert. Die wissenschaftlichen Bearbeiter des Fachs hingegen haben stets auf die Gewinnung der richtigen Relativzahlen und Proportionen den Hauptwert gelegt. Nur durch den steten Vergleich mit den entsprechenden Angaben der allgemeinen Bevölkerungsstatistik erhalten die Ziffern der Verbrecher in ihrer Gruppierung nach Geschlecht, Alter, Beruf usw. Leben und Bedeutung. In allen Punkten, wo solche Vergleiche mit den Ergebnissen der Bevölkerungsaufnahmen unmöglich sind, bleiben die Erhebungen der Kriminalstatistik tote Zahlen. Kurz, die Ziffern der Kriminellen werden erst durch ihr Verhältnis zu den zugehörigen Zahlen der Krimunalfähigen für den Statistiker wertvoll.[1])

Dieser oberste Grundsatz jeder Kriminalstatistik nun wird auf dem Spezialgebiete der Rückfallsstatistik heute noch in arger Weise vernachlässigt.

Denn nach Analogie dieses Grundsatzes müßten offenbar die Rückfälligen in einer Bevölkerungsgruppe in ihrem Verhältnis zu denjenigen Personen der betreffenden Gruppe betrachtet werden, welche ich der Kürze des Ausdrucks halber als „Rückfallsfähige“ bezeichnen möchte.

Rückfallsfähig sind in einer Bevölkerung offenbar alle, die

[1]) Unter den vielen diesbezüglichen Ausführungen vergl. z. B. diejenigen in den „Erläuterungen“ der ersten Publikation der Deutschen Kriminalstatistik (für 1882) pg. 71 ff., sowie die treffenden Erörterungen des Schöpfers dieser Statistik, v. Scheel, in seinem Aufsatz „Zur Einführung in die Kriminalstatistik, insbes. diejenige des Deutschen Reichs“ im Allg. Statist. Archiv I (1890) S. 200.

1.) bereits (einmal oder mehrmals) bestraft sind und die 2.) imstande sind, ein neues Delikt zu begehen, wozu vor allem gehört, daß sie noch am Leben sind. Die Erwähnung der letztern condicio sine qua non mag herzlich überflüssig erscheinen. Und doch ist dies keineswegs der Fall; denn gerade diese Vorbedingung ist, wie zu beweisen sein wird, von der Statistik bisher regelmäßig übersehen worden.

Der richtige Ansatz einer Rückfallsstatistik lautet nach dem Gesagten: Von so und so viel in einer Bevölkerungsgruppe in einem bestimmten Jahre vorhandenen Rückfallsfähigen sind so und so viel wirklich rückfällig geworden (und zwar im ersten Jahre nach Abbüßung der Vorstrafe so viel, im zweiten Jahre so viel usw.).

Welche Angaben liefern statt dessen die heutigen rückfallsstatistischen Veröffentlichungen?

Sie geben für ein bestimmtes Jahr (z. B. 1890) die Zahl der überhaupt Verurteilten (oder der Abgeurteilten, in manchen Ländern der Angeklagten), welche bereits vorbestraft waren, liefern also völlig korrekt die absolute Zahl der Rückfälligen. Diese Zahl setzen sie aber nicht in Verbindung mit den 1890 vorhandenen Rückfallsfähigen, sondern regelmäßig mit einer ganz andern Zahl: nämlich mit den im Jahre 1890 überhaupt Verurteilten (beziehungsweise Abgeurteilten, Angeklagten). Wir finden heute in der Rückfallsstatistik aller Länder diese beiden Angaben nebeneinander:

Im Jahre 1890 wurden überhaupt verurteilt x Menschen, sagen wir 100 000. Davon waren vorbestraft y, sagen wir 30 000. Aus diesen beiden Angaben wird von Statistikern wie Kriminalisten der Schluß gezogen: Die Rückfälligen verhalten sich zu den verurteilten Verbrechern überhaupt wie 30 000 zu 100 000 oder — was ja scheinbar nur eine andre Fassung desselben Satzes ist — die Rückfälligkeit beträgt 30 %, d. h. von den Verbrechern in diesem Lande werden 30 % rückfällig. Diese 30 %, welche aus den Ziffern des Jahres 1890 gewonnen sind, werden dann gemeinhin verglichen mit der entsprechenden Prozentzahl der vorangehenden oder der folgenden Jahre; es werden nach derselben Methode die Prozente der Rückfälligkeit für einzelne Delikte und Deliktsarten berechnet und miteinander verglichen; es werden die Prozentzahlen der zum ersten —, der zum zweiten —, der zum öftern Male Rückfälligen einander gegenübergestellt usw., usw.

Für alle derartigen Betrachtungen sowohl über den **Stand** als über die **Bewegung** der Rückfälligkeit aber sind jene Prozentzahlen unbrauchbar und geradezu irreführend. Denn die beiden Grundzahlen, aus denen sie gewonnen sind, die Ziffer der in einem bestimmten Jahre rückfällig Gewordenen und die Zahl der in demselben Jahre überhaupt Bestraften, sind zwei völlig inkommensurable Größen.[1]) Die letztere Zahl ist weit entfernt von der Anzahl der Rückfallsfähigen, mit der allein die Zahl der Rückfälligen statistisch korrekt in Beziehung gesetzt werden darf, d. h. den Verbrecher-Kontingenten derjenigen Jahre, in denen die Rückfälligen ihre erste Bestrafung erhielten, nach deren Verbüßung sie rückfallsfähig wurden.

Selbstverständlich ist nun nicht anzunehmen, daß jemals eine Kriminalstatistik bei der Begehung jenes Fehlers etwa von der undenkbaren Voraussetzung ausgegangen sei, daß die in einem bestimmten Jahre (z. B. 1890) rückfällig Gewordenen wirklich alle aus dem Kreise der in demselben Jahre 1890 Verurteilten stammten, d. h. alle in diesem selben Jahre erstmalig verurteilt seien. Vielmehr dürfte jener Fehler daher rühren, daß die Rückfallsstatistik heute den Begriff der in Beziehung zu einander zu setzenden **Jahreskontingente** überhaupt nicht scharf erfaßt.

Es ist dies ein Grundfehler, der in der Geschichte der wissenschaftlichen Statistik in den verschiedensten Zweigen derselben in ganz analoger Weise eine große Rolle gespielt hat, zum Teil auch noch spielt. Z. B. der oft citierte, heute allgemein als falsch anerkannte Schluß von einem höhern Durchschnittsalter einer Bevölkerung auf eine längere durchschnittliche Lebensdauer derselben beruhte ebenfalls auf einer Nichtberücksichtigung der in Frage kom-

[1]) Es liegt mir, wie ich ausdrücklich betonen möchte, sehr fern, zu behaupten, daß die Zusammenstellung dieser beiden Zahlen nicht auch ein gewisses Interesse für die Kriminalstatistik besitzt. Wenn wir in unserem Beispiel wissen, daß im Jahre 1890 unter 100 000 Verurteilten 30 000 Vorbestrafte waren, so ist dies von Wert besonders wegen der übrigen 70 000. Denn wir wissen dann, daß das Verbrechertum sich zu 70 pCt. aus den bis dahin unbescholtenen Kreisen der Bevölkerung rekrutiert, eine soziologisch wie kriminalistisch bedeutsame Konstatierung. Darum werden jene beiden Arten von Angaben und ihre Gegenüberstellung in der Kriminalstatistik stets beizubehalten sein, und dies kann auch bei der im folgenden vorgeschlagenen Neuorganisation unseres Zweiges derselben ohne jede Schwierigkeit geschehen. Aber als „**Rückfallsstatistik**“ ist jene Gegenüberstellung völlig unzulässig, wie alsbald zu beweisen sein wird.

menden korrekten Jahreskontingente usw. Dasselbe gilt für die bis in die neuere Zeit fehlerhaften Berechnungen der durchschnittlichen Ehedauer u. a. m. Es ist namentlich das Verdienst der höchst eindringlichen und scharfsinnigen methodologischen Untersuchungen Böckh's, diesen Fehler deutlich erkannt zu haben. Böckh zuerst hat auch das richtige, strenge Prinzip der Berechnung in zahlreiche, wichtige Gebiete der Statistik eingeführt, hat auf Grund desselben korrekte Tafeln der ehelichen Fruchtbarkeit, der Ehedauer u. a. m. aufgestellt.

In seiner Anwendung auf die Rückfallsstatistik nun führt dieses selbe Prinzip zu dem oben aufgestellten Satze, daß die Zahlen der Rückfälligen stets in ihrem Verhältnis zu den Verbrecher-Kontingenten derjenigen Jahre zu betrachten sind, in denen jene in ihre kriminelle Laufbahn eintraten, d. h. erstmalig bestraft wurden. Dieser Satz entspricht offenbar einer einfachen Forderung des logischen Denkens; er besagt lediglich, daß es auf eine korrekte Beantwortung der Frage ankommt: Ein wie großer Bruchteil der in jedem Jahre Bestraften **wird** rückfällig?

Indem die jetzige Methode aber die Zahlen der Rückfälligen eines Jahres zu den Zahlen aller Verurteilten desselben Jahres in Beziehung setzt, bringt sie ganz unzusammengehörige Jahreskontingente in Verbindung. Durch diesen **einen** methodologischen Grundirrtum schafft sie aber nicht nur **eine** —, sondern mit einem Schlage gleich **eine ganze Reihe von statistischen Fehlerquellen.** Von diesen ist jede einzelne nicht unerheblich, **in ihrer Kumulation aber ergeben sie eine Fehlergröße, welche die heutige Rückfallsstatistik nahezu illusorisch macht.** Diese Fehler der heutigen Methode scheinen mir folgende zu sein:

1. Indem die Statistik die Zahl der in einem bestimmten Jahre zum zweiten oder öftern Male Bestraften zu der Gesamtzahl der in demselben Jahre überhaupt Bestraften in Beziehung setzt, ignoriert sie zunächst die allgemeine **Bevölkerungszunahme.** Die 1890 Verurteilten setzen sich zusammen aus den in diesem Jahre zum ersten Male Verurteilten und aus den Rückfälligen. Letztere sind überwiegend schon in frühern Jahren, ein Teil z. B 1885, 1886 usw. zum ersten Male verurteilt worden.

Von 1885—1890 hat in den meisten europäischen Ländern die Bevölkerungsziffer, also auch die Ziffer der Kriminalfähigen erheblich zugenommen. Damit zugleich ist — selbst wenn von einer

Zunahme des kriminellen Hanges der Bevölkerung nirgends die Rede sein könnte, derselbe vielmehr als konstant gesetzt wird — die Zahl der Kriminellen gewachsen Im Jahre 1890 werden mehr Menschen zum ersten Male verurteilt als 1885 usw.

Im Jahre 1890 sind daher auch mehr Rückfallsfähige vorhanden als 1885 usw. Wird nun, wie das jetzt geschieht, diese größere Zahl von Rückfallsfähigen in Beziehung gesetzt zu den im Jahre 1890 rückfällig Gewordenen, so muß sich offenbar ein zu kleiner Prozentsatz ergeben. Bleibt die Rückfälligkeit der Verbrecher auch nur konstant, so werden aus der größern Zahl der 1890 erstmalig Verurteilten in Wirklichkeit auch mehr Rückfällige in den spätern Jahren hervorgehen, als aus der kleineren Zahl der 1885 usw. erstmalig Verurteilten im Jahre 1890 usw. rückfällig geworden sind.

Durch diesen methodologischen Fehler erscheint ohne alle innere Berechtigung die Rückfälligen-Statistik in eben dem Maße zu Gunsten eines Landes beeinflußt, in welchem die Bevölkerung desselben steigt. Für Staaten mit annähernd konstanter Bevölkerungsziffer ist dieser Fehler unerheblich. Weshalb z. B. die Prozentverhältnisse der Rückfälligen in der französischen Kriminalstatistik (welche bekanntlich außerordentlich ungünstige sind), soweit wenigstens diese methodologische Fehlerquelle einwirkt, der Wirklichkeit am nächsten kommen. Doch erscheint dieser ganze Fehler in seiner Größe als untergeordnet gegenüber den nun folgenden.

2. Durch denselben logischen Irrtum der Zusammenstellung gar nicht zusammengehöriger Jahreskontingente von Rückfälligen und von Verurteilten überhaupt werden falsche Zahlen über die Stärke der Rückfälligkeit gewonnen in Zeiten steigender oder fallender Kriminalität eines Landes.

Wir haben hier die viel umstrittene Frage nicht aufzuwerfen, warum in den letzten Jahrzehnten in vielen europäischen Ländern die Zahl der Verbrecher in stärkerm, z. T. in viel stärkerm Maße gestiegen ist als die Bevölkerung. Wir wollen es hier durchaus unentschieden lassen, ob ein solches Steigen an sich immer eine Verschlechterung der Moralität eines Volkes bedeutet, oder ob es nicht, z. T. wenigstens, auf ganz andern Gründen, Verschärfung der staatlichen Repressiveinrichtungen u. a. m., beruht. Wir können hier einfach die statistische Thatsache konstatieren, daß die Kriminalität

in vielen Ländern im letzten Vierteljahrhundert im Steigen begriffen ist. D. h. es werden in diesen Ländern — hier ganz abgesehen von der natürlichen Bevölkerungszunahme — in einem spätern Jahre durchschnittlich mehr Menschen erstmalig bestraft als in einem frühern; es werden in unserm Beispiele 1890 mehr Personen verurteilt, also rückfallsfähig als 1885 usw.

Es wird nach der heutigen Methode aber die Zahl der in dem spätern Jahre (1890) wirklich rückfällig Gewordenen nicht in Beziehung gesetzt zu den Kontingenten der Verurteilten derjenigen frühern Jahrgänge, in denen die Betreffenden ihre erste Strafe erhielten, sondern zu der größern Zahl derer, welche in eben dem spätern Jahre (1890) erstmalig verurteilt worden. Dadurch muß wieder der Bruchteil der Verurteilten, welcher rückfällig wird, nach der heutigen Statistik viel kleiner erscheinen als der Wirklichkeit entspricht.

In Zeiten, wo die allgemeine Kriminalität in einem Staate durch eine Reihe von Jahren annähernd auf gleicher Höhe bleibt, ist dieser Fehler unerheblich. Je stärker aber die Kriminalität (durch die größere Beteiligung bisher unbestrafter Elemente) steigt, um so größer wird der statistische Irrtum zu Gunsten der Abschwächung der Rückfälligkeit. Derselbe hat die Rückfallsstatistik bisweilen zu bedenklichen Fehlschlüssen geführt. Man muß daher, wenn in einer Rückfallsstatistik, die nach der jetzigen Methode entworfen ist, sich eine Abnahme des Prozentsatzes der Rückfälligen zeigt, nach andern statistischen Kriterien — soweit das bei der heutigen Bearbeitung eben möglich ist — stets sorgsam zu prüfen suchen, ob diese anscheinende Abnahme wirklich auf einer Verminderung der Rückfälligkeit, oder ob sie nicht vielmehr lediglich auf einer exorbitanten Steigerung der allgemeinen Kriminalität beruht. Umgekehrt braucht natürlich bei der heutigen Statistik selbst ein starkes Anwachsen des Prozentsatzes der Rückfälligen nicht immer eine Verschlimmerung der Rückfälligkeit zu bedeuten, sondern kann unter Umständen lediglich auf eine Verbesserung der allgemeinen Kriminalität (durch erhebliche Abnahme der Beteiligung bis dahin Unbestrafter) schließen lassen.

3. Aber selbst wenn wir die Fehler zu 1 und 2 ganz außer acht ließen, selbst wenn die Fiktion gelten könnte, daß die Bevölkerung sich nirgends vermehrt und die allgemeine Kriminalität nirgends steigt, selbst dann würde die heutige Rückfallsstatistik noch einen sehr erheblichen Irrtum enthalten. Denn selbst wenn auf

Grund jener beiden Fiktionen angenommen würde, daß die Zahl der erstmalig Verurteilten, d. h. der rückfallsfähig Gewordenen in jedem Jahre dieselbe bleibt, daß also die Gegenüberstellung nicht zusammengehöriger Jahreskontingente von Rückfallsfähigen und von Rückfälligen anstatt der Vergleichung der zu einander gehörigen Kontingente keinen Unterschied macht, selbst dann würde die jetzige Methode noch einen höchst bedeutenden Fehler begehen durch die völlige Außerachtlassung der Sterblichkeit.

Die 1889, 1890 usw. rückfällig Gewordenen sind, wie bereits mehrfach erwähnt, vorbestraft z. T. schon im Jahre 1884, 1885 usw., teilweise auch noch früher. Von den in diesen Jahren rückfallsfähig Gewordenen sind nun aber bis 1890 eine große Anzahl gestorben. Diese müßten logischerweise von der Zahl der Rückfallsfähigen in Abzug gebracht werden. Nur mit dem Rest, mit der Zahl der in einem bestimmten Jahre noch Lebenden, also wirklich Rückfallsfähigen darf man die Zahl der in dem betreffenden Jahre rückfällig Gewordenen zusammenhalten.

Heute aber werden die Zahlen der 1889, 1890 usw. rückfällig Gewordenen nicht mit den zugehörigen Kontingenten der 1889, 1890 usw. noch am Leben befindlichen Rückfallsfähigen aus denjenigen Jahren zusammengestellt, aus denen die Rückfallsfähigkeit der Betreffenden stammt. Sie werden statt dessen verglichen mit den Jahreskontingenten aller Verurteilten der Jahre des Rückfalls selbst. Diese im Jahre 1889, 1890 Verurteilten haben natürlich in diesen Jahren sämtlich gelebt, denn heute wird nach dem Tode niemand mehr abgeurteilt. Die 1889, 1890 usw. von frühern Jahren her noch vorhandenen Rückfallsfähigen hingegen waren durch den Tod dezimiert. Proportional der Rückfallsfähigen aber hat sich auch die Zahl der Rückfälligen vermindert. Es wird also bei der heutigen Berechnungsweise eine Anzahl Rückfälliger, welche durch Sterblichkeit gelichtet ist, in Vergleich gesetzt zu einer Anzahl Verurteilter, unter welchen der Tod im Augenblicke der Zählung noch nicht aufgetreten ist. Da somit die Rückfälligen mit einer viel zu großen Gesamtzahl Verurteilter verglichen werden, muß der Prozentsatz der rückfällig Werdenden, also die Stärke der Rückfälligkeit viel kleiner erscheinen, als sie in Wirklichkeit ist.

Wenn ein derartiger Fehler der statistischen Methodik bei einem praktischen Unternehmen, z. B. einer Versicherung gemacht würde,

so würde dasselbe in wenigen Jahren unrettbar dem Bankerott verfallen. Gerade in unserm Zweige der Statistik aber muß der Fehler, der durch Nichtbeachtung der Absterbeordnung gemacht wird, ganz besonders schwer ins Gewicht fallen. Denn hier handelt es sich nicht nur um die Sterblichkeit nach den Tafeln, welche die Lebensversicherungsgesellschaften aus Erfahrungen der sozial bevorzugtesten Klassen gewonnen haben. Hier handelt es sich auch nicht nur um die Absterbeordnung, welche die Bevölkerungsstatistik für die Gesamtheit des Volkes ergibt. Nein, hier kommt eine Sterblichkeit in Betracht, deren Stärke diesen Durchschnitt weit hinter sich läßt. Wir haben ja heute keine statistischen Daten über die Lebensdauer in dem Gewohnheitsverbrechertume, (um dieses handelt es sich bei den Rückfälligen doch ganz überwiegend, wenn auch nicht ausschließlich). Eine Absterbeordnung dieser Bevölkerungsschicht wird uns — neben ihren andern Ergebnissen — erst die neue Organisation der Rückfallsstatistik bringen, wie unten zu zeigen sein wird. Aber wir haben schon heute eine Fülle verstreuter statistischer Angaben über die außerordentliche lebenverkürzende Wirkung einer ganzen Reihe von physischen und sozialen Faktoren, unter deren Einfluß das Gewohnheitsverbrechertum steht. So besitzen wir die trefflichen statistischen Arbeiten von Engel u. a. über die enorme Steigerung der Sterblichkeit durch die Gefangenschaft — und wir haben es doch gerade im Gewohnheitsverbrechertum vielfach mit Leuten zu thun, die einen recht erheblichen Bruchteil ihres Lebens im Gefängnisse zubringen. Wir wissen ferner, daß Trunk, Prostitution und andre Ausschweifungen, welche gerade im Gewohnheitsverbrechertum eine so große Rolle spielen, das menschliche Leben ernstlich verkürzen. Wir wissen, daß wir es gerade in den Kreisen der Rückfälligen vielfach mit hereditär Belasteten, mit körperlich und geistig degenerierten Individuen zu thun haben. Wir wissen, daß diese Individuen, auch wenn sie in Freiheit sind, völlig deklassiert und ohne jeden sozialen Halt, physisch und psychisch unter den allerungünstigsten und aufreibendsten Existenzbedingungen leben. Wir müssen, wenn alle diese verheerenden Einflüsse sich vereinigen — vielleicht wäre es richtiger zu sagen: sich potenzieren — die Überzeugung gewinnen: In dieser Bevölkerungsschicht herrscht eine Sterblichkeit, wie wir sie uns kaum kraß genug vorstellen können.

Und diese enorme Sterblichkeit wird von der heutigen Rückfallsstatistik ignoriert! Es erhellt hieraus, daß die vor=

liegenden Ziffern über die Stärke der Rückfälligkeit die Wirklichkeit entfernt nicht erreichen.

4. Mit dem zuletzt erörterten Fehler sind methodologisch noch einige andre nahe verwandt, die hinter demselben am materiellen Einflusse auf die Resultate der Statistik freilich weit zurückbleiben.

Um nämlich aus der Zahl der Vorbestraften diejenige der zu einem spätern Zeitpunkte vorhandenen Rückfallsfähigen zu gewinnen, müßten nicht nur die Verstorbenen abgerechnet werden, sondern auch diejenigen, die zwar noch am Leben, aber aus rechtlichen oder faktischen Gründen nicht imstande sind, eine neue Strafthat, einen „Rückfall“, zu begehen. Hierzu gehören diejenigen, welche in Geisteskrankheit verfallen, die, welche auswandern, endlich diejenigen, welche nach der frühern Strafthat mit lebenslänglicher Einsperrung bestraft werden. Zu allen diesen Gruppen stellen gerade die Gewohnheitsverbrecher ein verhältnismäßig sehr starkes Kontingent. Diese Gruppen scheiden aber — mit ganz wenigen Einschränkungen — aus der Zahl der Rückfallsfähigen ein für allemal aus.

Nicht für immer, sondern vorübergehend scheiden ferner aus dieser Ziffer alle diejenigen aus, welche zu einer zeitigen Freiheitsstrafe verurteilt sind, also die große Masse aller Verbrecher. Denn die Möglichkeit der Begehung eines neuen Deliktes, also die Rückfallsfähigkeit, cessiert — wenige Deliktsarten ausgenommen — während der Gefangenschaft.[1]) Sollen also behufs korrekter Berechnung der Rückfälligkeit für bestimmte Perioden die Zahlen der vorhandenen Rückfallsfähigen gewonnen werden, so dürfen die Vorbestraften nicht schon vom Zeitpunkte der Verurteilungen, sondern — abgesehen von den Fällen der Begnadigung, der vorläufigen Entlassung usw. — erst von dem der Verbüßung der Strafe mitgezählt werden.

Bei der heutigen Berechnungsweise des Prozentsatzes der Rückfälligkeit wird auch dies außer acht gelassen. Dieser Fehler bezieht sich — wenn wir beispielsweise wieder die Statistik des Jahres 1890 betrachten — nicht nur auf diejenigen, deren Vorbestrafung in

[1]) Sie cessiert überall wegen thatsächlicher Unmöglichkeit der Begehung der meisten Arten von Delikten. Verschieden hiervon ist die positivrechtliche Bestimmung des deutschen und der meisten andern europäischen Strafgesetzbücher, daß „Rückfall“ erst nach (ganzer oder teilweiser) Verbüßung der Vorstrafe bezw. der Vorstrafen möglich ist.

einem frühern Jahre liegt und mehrere Jahre währt, die Betreffenden also für die Dauer des Jahres 1890 noch ganz oder teilweise von der Rückfallsfähigkeit ausschließt. Vielmehr wird ein Irrtum heute auch bei dem großen Kontingente derer begangen, welche noch im Jahre ihrer Vorbestrafung rückfallsfähig und zum Teil wirklich rückfällig werden, d. h. bei den 1890 zu kurzzeitigen Freiheitsstrafen Verurteilten. Dieselben werden bei der jetzigen Art der Berechnung der während des Jahres 1890 vorhandenen Rückfallsfähigen auch während der Tage, Wochen oder Monate mitgezählt, während welcher sie im Gefängnis oder in Haft saßen, also gar nicht rückfallsfähig waren [1]).

Bei der großen Rolle, welche die kurzzeitigen Freiheitsstrafen leider heute im Strafensystem aller Kulturländer spielen, ist auch die hier in Frage kommende Fehlergröße keineswegs unbedeutend.

In derselben Weise wie die eigentlichen Freiheits-„Strafen" müßte natürlich auch die Dauer der Überweisung an ein Arbeitshaus usw. in den Staaten, welche derartige Einrichtungen haben, bei der Berechnung der Rückfallsfähigkeit berücksichtigt werden.

Alle die angeführten Fehler wirken heute zusammen, um ein unrichtiges, und zwar in fast allen Fällen ein zu günstiges statistisches Bild von der Rückfälligkeit zu geben. Es ist bei dem gegenwärtigen Stande der Statistik nicht möglich, ziffermäßig für die einzelnen Länder und Jahrgänge anzugeben, wie groß der Gesamtfehler ist. Das aber kann nach all dem Angeführten mit Bestimmtheit behauptet werden, daß der heute gemachte Fehler jedenfalls ein ganz enormer ist, und daß die vorliegenden Zahlenreihen für eine korrekte Rückfallsstatistik nahezu illusorisch sind. —

Nun könnte eingewandt werden: Zugegeben, daß heute in der Rückfallsstatistik ein bedeutender Fehler gemacht wird, so bleibt dieser Fehler doch in jedem Jahre derselbe, wird also ohne weiteres

[1]) An andern Stellen berücksichtigt die heutige Statistik ganz richtig, daß die Rückfallsfähigkeit erst mit der Verbüßung der Vorstrafe beginnt; vgl. z. B. die Berechnung der Frist zwischen der letzten Strafverbüßung und dem neuen Delikte in Tab. I der jährl. Deutschen Krim.-Stat., Sp. 24—28 (aufgestellt auf Grund der betr. Angaben in Ziffer 10 der in der Anlage 2 unter Nr. I b abgedruckten Zählkarte). Bei der Berechnung des Prozentsatzes der Rückfälligen aus der Gesamtzahl der in dem betr. Jahre überhaupt Bestraften aber wird der obige Fehler begangen.

eliminiert bei der Vergleichung der Angaben über die Rückfälligkeit verschiedener Jahrgänge. Auf eine solche Vergleichung aber auf die Erforschung der Bewegungserscheinungen, des Steigens oder Fallens der Rückfälligkeit im Laufe der Jahre kommt es für den Kriminalisten in erster Linie an.

Hierauf ist zu erwidern: Die Vermehrung der Bevölkerung, die Absterbeordnung der Verbrecher usw. bleiben — außerordentliche Vorkommnisse abgerechnet — in dem Zeitraum einiger Jahre, selbst Jahrzehnte allerdings nahezu konstant; daher bleiben die Fehlerquellen, die zu 1, 3 und 4 aufgezählt sind im wesentlichen in jedem Jahre dieselben. Sie beeinflussen zwar die Angaben über den Stand, die Höhe der Rückfälligkeit, nicht aber die Schlüsse über die Bewegung derselben. Der zu 2. erwähnte Fehler hingegen, die Nichtberücksichtigung der Bewegung der allgemeinen Kriminalität, wechselt mit der Stärke und Tendenz dieser Bewegung selbst jährlich seine Größe und Richtung. Daher werden durch ihn gerade die Schlüsse über die Bewegung der Rückfälligkeit in unberechtigter Weise beeinflußt.

Wie die zeitliche, so gibt auch die örtliche Vergleichung der Rückfälligkeit bei der heutigen Methode zu falschen Schlüssen Veranlassung. Ich sehe dabei ganz ab von der mit Unrecht immer wieder versuchten Zusammenstellung der Rückfälligkeitszahlen verschiedener Staaten; denn eine solche ist noch aus andern Gründen, welche außerhalb der statistischen Methodik liegen, unmöglich, wie in dem letzten Abschnitt (über die internationale Vergleichbarkeit) zu erörtern sein wird. Aber auch der Vergleich zwischen den Rückfälligkeitsziffern der Teile desselben Staates muß heute zu falschen Ergebnissen führen.

Das hohe Interesse an solchen Vergleichen ist begreiflich und berechtigt; wie man neuerdings die „Kriminalgeographie“ überhaupt mehr und mehr würdigt, so beginnt man den Zweig derselben zu pflegen, den man als „Rückfälligkeitsgeographie“ bezeichnen könnte. So bringt die kürzlich erschienene Deutsche Kriminalstatistik für 1890 eine kartographische Darstellung, indem sie nach der Zahl der Vorbestraften, welche im Durchschnitt der drei Jahre 1888 bis 1890 auf tausend Verurteilte kommen, jedem Regierungsbezirk usw. des Reiches eine hellere oder dunklere Färbung gibt[1]). Dabei haben

[1]) Stat. d. D. R., N. F. Bd. 58, Karte Nr. 2 (vor S. II. 39). — Die Karte

sich nun ganz überraschende Farbenabtönungen gezeigt. Z. B. der preußische Osten, der sonst auf allen Kriminalitätskarten des Reiches die dunkelsten Tinten hat, zeigt eine wahrhaft leuchtende Helle. Auch viele andre Bezirke zeigen höchst überraschende Färbungen.

Beweist nun aber auf einer Karte, die nach der heutigen Methode berechnet und gezeichnet ist, die hellere oder dunklere Farbe eines Landesteils notwendigerweise etwas zu Gunsten oder Ungunsten der Rückfälligkeit in demselben? Erhält nicht vielmehr ein Bezirk auch dann eine günstigere Prozentziffer der Rückfälligen und eine hellere Farbe, wenn die Rückfälligkeit genau so groß ist wie in andern Bezirken, hingegen die allgemeine Kriminalität in ihm (durch die größere Beteiligung bis dahin Unbestrafter) in den letzten Jahren stärker gestiegen ist, als in andern Landesteilen? Kann also jene scheinbar so günstige Farbe nicht lediglich oder wenigstens zum Teil von einer besondern Verschlimmerung des kriminellen Zustandes des betreffenden Landesteils herrühren?

In manchen Bezirken wiederum färbt ein andrer Umstand ohne alle innere Berechtigung die Rückfälligkeitskarte günstiger, nämlich eine besonders starke Bevölkerungszunahme. Da diese, wie bekannt, keineswegs für alle Teile des Reiches die nämliche ist, hebt sich der oben gekennzeichnete, durch ihre Nichtberücksichtigung begangene Fehler bei Vergleichen der Rückfälligkeit verschiedener Bezirke nicht auf; für einige derselben (z. B. Großstädte!) spielt er eine unvergleichlich stärkere Rolle als in andern, wo die Bevölkerung nur wenig zunimmt; ja, wenn in einzelnen (ländlichen) Bezirken die Einwohnerzahl in derselben Zeit zurückgeht, so muß er hier geradezu in entgegengesetzter Richtung wirken.

Wie demnach eine l o k a l e Detaillierung der Rückfälligkeitsstatistik heute leicht irreführt, so v e r a n l a ß t d i e s e S t a t i s t i k a u c h b e i j e d e r a n d e r n A r t v o n S p e z i a l i s i e r u n g i h r e r E r g e b n i s s e

Nr. 1 (vor S. II. 11), welche für dieselben Bezirke die Kriminalität der Bevölkerung überhaupt darstellt, bezieht sich auf den Durchschnitt der fünf Jahre 1886 bis 1890.

Eine ähnliche Karte der Rückfälligkeit hat schon früher die französische Kriminalstatistik nach dem Prozentsatze der Rückfälligen unter den „accusés et prévenus“ für den Durchschnitt der dreißig Jahre von 1850—1879 entworfen. Auch hier haben sich in manchen Departements ganz auffallende Färbungen ergeben. V. Pl. 7 des Annexe zu dem „Rapport relatif aux années 1826 à 1880“, welcher dem „Compte général de l'admin. de la just crim. en France pendant l'année 1880“ (Paris 1882) vorgedruckt ist.

unrichtige Schlüsse, die um so unzuverlässiger werden, je mehr man die Zahlen ins einzelne verfolgt und zerlegt. Nun sind aber spezialisierte Angaben über die Rückfälligkeit nach mannigfacher Richtung sowohl für die theoretische Erkenntnis des Problems als für die praktische Kriminalpolitik Bedürfnis.

Sobald es sich z. B. um die Stärke der Rückfälligkeit in den verschiedenen Altersklassen, besonders um die Beteiligung Jugendlicher handelt, werden die heute vorliegenden Prozentziffern unbrauchbar, weil die Absterbeordnung nach den Altersstufen eine ganz verschiedene ist, also der oben zu 3. erörterte Fehler hier jeden Vergleich stört.

Vor allem aber eliminiert sich der Gesamtfehler nicht, sondern tritt in ganz verschiedener Stärke auf, macht also jede Schlußfolgerung illusorisch, sobald es sich nicht nur um die Extensität, sondern auch um die Intensität der Rückfälligkeit handelt. Ich verstehe unter „Extensität" des Rückfalls die Zahl der in einem bestimmten Bezirke in einem bestimmten Zeitraume überhaupt vorgekommenen kriminellen Rückfälle, unter „Intensität" die Zahl von Rückfällen, welche (durchschnittlich) von dem einzelnen Rückfälligen begangen werden. Es ist bisher, um die Darlegung nicht allzusehr zu komplizieren, lediglich von der erstern, d. h. von der Ausdehnung der Rückfälligkeit überhaupt die Rede gewesen; es sind die Rückfälligen als Gesamtheit behandelt worden ohne Unterschied, ob sie nun zum ersten, zweiten oder öftern Male rückfällig waren. Nun ist aber diese Unterscheidung unbedingt notwendig für den Kriminalisten, der mit den Zahlen der Rückfallsstatistik etwas anfangen, der durch sie Aufschlüsse über das Gewohnheitsverbrechertum erhalten will. Er muß die sich zeigende Intensität der Rückfälligkeit beachten, d. h. von denjenigen, die nach ihrer ersten Bestrafung nur einmal oder wenigstens bisher nur einmal ein neues Delikt begangen haben, diejenigen sondern, die auch, nachdem sie rückfällig geworden und abermals bestraft sind, von neuem sich ein Delikt zu schulden kommen lassen, usw. Ich brauche im folgenden der Kürze halber für diese verschiedenen Klassen die Bezeichnungen „rückfällig im ersten —", „im zweiten —", „im dritten usw. Grade" und für die verschiedene Stärke des kriminellen Hanges, der sich hier zeigt, die Ausdrücke „Rückfälligkeit ersten —", „zweiten —", „dritten usw. Grades". Es bedeutet also beispielsweise der Satz, daß in einer Bevölkerung die Rückfälligkeit ersten Grades 40 pCt., die Rückfällig-

keit zweiten Grades 9 pCt. beträgt, weiter nichts als: unter 100 einmal Vorbestraften werden 40 rückfällig, davon 9 zum zweiten Male rückfällig.

Bei der heutigen Methode wird diese wichtige Unterscheidung vernachlässigt. Wohl werden die absoluten Zahlen der zum ersten —, zum zweiten usw. Male Rückfälligen in der Kriminalstatistik vieler Staaten gesondert publiziert. Aber die Stärke der Rückfälligkeit in den einzelnen Graden, der Prozentsatz, welcher unter den einmal, zweimal usw. Vorbestraften rückfällig wird, wird gar nicht, oder, wo dies doch zu geschehen scheint, in ganz falscher Weise berechnet. Wie die Gesamtheit der Rückfälligen heute mit einem ganz unrichtigen Kontingente von Rückfallsfähigen überhaupt, so werden jetzt auch die Rückfälligen der einzelnen Grade mit ganz inkommensurablen Kontingenten von Rückfallsfähigen andrer Grade zusammengestellt und verglichen.

Gemäß dem im Eingange dieser Ausführungen erwähnten obersten statistischen Prinzipe dürfen aber die Rückfälligen ersten Grades nur mit den Rückfallsfähigen ersten Grades —, die Rückfälligen zweiten Grades nur mit den Rückfallsfähigen zweiten Grades, welche in demselben Jahre in der betreffenden Bevölkerung vorhanden waren, verglichen werden usw. „Rückfallsfähige im ersten Grade" sind in einer Bevölkerung offenbar die einmal Vorbestraften, soweit sie noch am Leben —, in Freiheit usw. sind; „rückfallsfähig im zweiten Grade" sind nur diejenigen Individuen, welche schon zweimal bestraft, also bereits einmal rückfällig geworden sind, demnach jetzt fähig sind, einen zweiten Rückfall zu begehen, wobei wieder diejenigen in Abzug zu bringen sind, welche bereits verstorben oder eingesperrt usw. sind. Die Zahl der in einem bestimmten Jahre z. B. 1890 vorhandenen im zweiten Grade Rückfallsfähigen ist also aus der Zahl der bereits einmal rückfällig Gewordenen nach genau denselben, oben entwickelten Grundsätzen zu berechnen, wie die Zahl der 1890 vorhandenen Rückfallsfähigen überhaupt aus der Zahl aller Vorbestraften.

Dieser Grundsatz wird heute vernachlässigt, und alle die Fehler, welche oben unter Nr. 1—4 aufgeführt sind, werden hier zum zweiten Mal gemacht. Die heutige Statistik sagt z. B.: im Jahre 1890 wurden 100 000 Verbrecher verurteilt, davon waren 30 000 rückfällig und von diesen wieder 6000 zum zweiten Male rückfällig. Wird nun hieraus der Schluß gezogen: unter 100 000

Verbrechern werden 30 000, also 30 pCt. rückfällig, so werden die oben einzeln angeführten 4 Fehler gemacht; wird der Schluß gezogen: unter 30 000 Rückfälligen werden 6000 oder 20 pCt. zum zweiten Male rückfällig, so werden die sämtlichen 4 Fehler hierbei gleichfalls gemacht; wird aber, wie das heute vielfach geschieht, direkt der Schluß gezogen: von 100 000 Verbrechern werden 6000 also 6 pCt. zum zweiten Male rückfällig, so liegen in dieser Schlußfolgerung die sämtlichen 4 Fehler zweimal verborgen und potenzieren sich.

Entsprechend werden bei der Berechnung der im dritten Grade Rückfallsfähigen und der Rückfälligkeit dritten Grades jene Fehler wiederum potenziert. Kurz, mit den höhern Graden der Rückfälligkeit werden die begangenen Fehler immer größer, und zwar fast immer zu Gunsten einer Abschwächung der richtigen Ziffern. Die Rückfälligkeit in den höchsten Graden, also bei den eigentlichen „Unverbesserlichen" übertrifft demnach am stärksten die Angaben, welche nach der heutigen statistischen Methode gewonnen sind.

Das Ergebnis der vorstehenden Kritik muß daher lauten: Die jetzige Methode der Statistik gibt sowohl über den Stand als über die Bewegung, sowohl über die Extensität als über die Intensität der Rückfälligkeits-Angaben, welche nicht nur an sich unrichtig, sondern auch in ihrem Verhältnis zu einander irreführend sind, und zwar zumeist irreführend in dem Sinne, daß sie die Ausdehnung und ganz besonders die Stärke der Rückfälligkeit weit weniger ungünstig erscheinen lassen als es der Wirklichkeit entspricht. Die gegenwärtige Rückfallsstatistik darf daher einen wissenschaftlichen Wert nicht beanspruchen. —

Alle die angeführten Fehler gehen auf den einen logischen Grundirrtum der Kombination inkommensurabler Jahreskontingente zurück. Auch von den sonstigen Bedenken, welche gegen methodologische Details der heutigen rückfallsstatistischen Publikationen der einzelnen Staaten laut geworden sind, und deren Aufzählung für alle diese einzelnen Publikationen hier zu weit führen würde, lassen sich meines Erachtens eine ganze Reihe in letzter Linie auf diesen selben Grundfehler zurückführen.

Eine andre Gruppe von Bemängelungen und Reformvor-

schlägen, die in der Versammlung der J. K. V. zu Christiania [1]) und schon früher hervortraten, beschäftigt sich nicht mit der **Unrichtigkeit**, sondern mit der **Unvollständigkeit** der heutigen rückfallsstatistischen Angaben in den meisten Staaten, besonders mit der mangelnden Spezialisierung der nach einander von den Rückfälligen begangenen Delikte. Die Forderung nach einer durchsichtigen Scheidung derer, welche bei ihrem Rückfalle oder ihren öftern Rückfällen immer wieder dasselbe oder ein verwandtes Delikt begehen, der „Spezialisten" unter den Verbrechern, von denen, deren spätere Delikte mit den frühern gar keine Verwandtschaft zeigen, ist eine sehr berechtigte und notwendige. Erst durch eine solche Scheidung und durch möglichste Spezialisierung der Angaben über den Rückfall der erstgenannten Art, den „**Rückfall" im engern Sinne** kann die Statistik eine praktische Bedeutung für die Gesetzgebung und Strafrechtspflege gewinnen.

Heute wird in den meisten Staaten eine Konstatierung des speziellen Rückfalls von der Statistik nur insoweit geboten, als das positive Strafrecht des betreffenden Landes einen solchen Rückfall kennt [2]). Die Rückfallsstatistik zeigt hier noch den Ursprung, der ihr

[1]) Vgl. die Vorträge von **van Hamel** und **Uppström** in den „Mitteilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung," III. Jahrgang, Seit 287 ff.

[2]) Mit Recht hob in Christiania **van Hamel** (siehe a. O. Seite 302) die Überlegenheit der **Italienischen** Kriminalstatistik in der Konstatierung des Rückfalls hervor. Dieselbe berücksichtigt bei den Rückfälligen stets die Art des letzt vorhergehenden Deliktes und unterscheidet Vorstrafen „per lo stesso reato — per reato preveduto dallo stesso capo o titulo del Codice penale o dalla stessa legge speciale — per reato preveduto da altro capo o titulo del Codice penale o da una diversa legge speciale" (vgl. Statistica giudiziaria penale per l'anno 1889, Roma 1891 pag. CXXVI ff.). Noch reichhaltigere Angaben über die Rückfälligen sind von der Neuorganisation der italienischen Kriminalstatistik zu erhoffen, welche unter **Bodios** unermüdlicher Leitung zuerst für das Jahr 1890 ins Leben getreten ist, und deren erste Veröffentlichung noch aussteht. Diese Neuordnung lehnt sich in ihren Grundlagen, in der Benutzung einer Individualzählkarte („scheda individuale") und zum Teil auch in der Einrichtung der letztern, an das bewährte Muster der **Deutschen** Kriminalstatistik an, geht aber über diese gerade in der genauen Berücksichtigung des Rückfalls hinaus. (Vgl. üb. d. ital. Stat. **Bodios** schon cit. Abhandlung für das Inst. int. de Stat. 1889, sowie die daselbst angeführten Quellen, namentlich die „Atti Della Commissioue per la statistica giudiziaria. Sess. ord. e straord. del 1889," Roma 1891. Ferner **von Scheel**, „Zur Technik der Krim.-Stat. in Deutschland und Italien", Allg. Stat. Arch. I, 1890, Seite 468 ff.) Die kürzlich erschienene „Statistica giudiziaria penale per l'anno 1890", Roma 1892 bringt

mit der ganzen Kriminalstatistik gemeinsam ist: den einer **Geschäftsstatistik der Kriminalgerichte.**

Aber wie die übrige Kriminalstatistik längst diesen untergeordneten ursprünglichen Charakter abgestreift hat und danach strebt, sich mehr und mehr zu einem **Zweige der Sozialstatistik** auszuwachsen, so muß auch die Rückfallsstatistik im besondern jene bescheidene Rolle aufgeben. Sie darf nicht länger nur Dienerin —, sie muß zugleich Führerin des Gesetzes sein. Sie darf nicht nur „Rückfälle" de lege lata verzeichnen, sondern sie muß auch de lege ferenda nachweisen, bei welchen Deliktsarten die Rückfälligkeit nach Ausdehnung und Intensität am bedrohlichsten ist und ein Einschreiten der Gesetzgebung erfordert. Sie muß — soweit der-

---

über die Vorstrafen und überhaupt über die Personalien der Delinquenten noch keine Nachrichten; sie enthält nur die Aufstellungen, welche auf Grund der, in Italien **neben** den Individualzählkarten von der Statistik auch weiterhin benutzten „registri giornalieri" gewonnen sind; die Personalnachrichten werden durch die neuen Zählkarten erhoben, für deren Ergebnisse eine besondere Publikation angekündigt ist.

Es ist dem Verfasser eine überaus angenehme Pflicht, an dieser Stelle seinen Dank Herrn **Bodio** auszusprechen, der ihm auf das liebenswürdigste die sämtlichen Formulare dieser neuen Statistik zugänglich gemacht und ihn über die Organisation derselben aufgeklärt hat. Die „scheda individuale" ist, soweit sie sich auf die Personal- und Rückfälligkeitsverhältnisse der Delinquenten betrifft, unten in der Anlage 2 unter Nr. IIIb. abgedruckt. —

Die große Sorgfalt, welche die italienische Krim.-Stat. auf die Messung der Rückfälligkeit verwendet, hängt eben mit der großen Rolle zusammen, welche der Rückfall in dem italienischen St. G. B. (Art. 80 ff.) spielt, für welches und mit welchem zugleich (am 1. 1. 90) die Neuorganisation der Kriminal-Statistik ins Leben trat.

In derselben Weise steht in den meisten andern Staaten der Grad von Mühe, welchen die Krim.-Stat. auf eine spezialisierte Feststellung der Rückfälligkeit innerhalb der einzelnen Delikte beziehungsweise Deliktsarten verwendet, in direktem Verhältnis zu dem Werte, den das materielle Strafrecht des betreffenden Landes auf den Rückfall bei dem einzelnen Delikte legt. Z. B. die deutsche Publikation liefert die genauen Zahlen für solche „Rückfälle" (im engern Sinne), soweit das R.St.G.B. auf Grund derselben den Thatbestand eines besondern, qualifizierten Deliktes konstruiert: also für den zweiten und öftern Rückfall bei Diebstahl, Raub, Hehlerei, Betrug (§§ 244, 250[4], 261, 264 R.St.GB.); vgl. die Nr. 69, 71, 74, 79 und 81 des „ausführlichen Verzeichnisses" der Delikte in der jährl. Publik. d. D. Krim. Stat. Ähnlich liefert die Statistik andrer Staaten eingehende Nachweisungen über den Rückfall nur bei einzelnen Delikten, z. B. diejenige Schwedens und Norwegens, welche im übrigen **Uppström** in Christiania mit Recht bemängelte (a. O. S. 289 ff.).

artige komplizierte sozialpathologische Verhältnisse überhaupt ziffermäßig meßbar sind — nach der gewissenhaften Konstatierung der vorliegenden Thatsachen und Symptome zur empirischen Untersuchung der Ursachen schreiten, muß so exakt als möglich nachzuweisen suchen, inwieweit soziale Momente, und namentlich in wieweit ungünstig wirkende Maßregeln der Strafgesetzgebung die heutige erschreckende Ausdehnung der Rückfälligkeit mitbedingen.

Eine innige Wechselwirkung zwischen der materiellen Rückfalls-Gesetzgebung und der statistischen Erforschung der Rückfälligkeit muß herrschen. Jeder Fortschritt der erstern wird auch die Statistik fördern, indem er neues und reicheres Material ihr schafft; aber anderseits soll auch die Statistik vorangehen und mit der Leuchte der exakten, zahlenmäßigen Forschung die Pfade aufhellen, auf denen die Gesetzgebung ihr dann folgen kann — durch weite Gebiete, die heute für Wissenschaft wie Gesetzgebung gleich unwegsam erscheinen.

Aber bei allem Nachdruck, der auf eine größere Spezialisierung in der Rückfallsstatistik zu legen ist, muß der Satz stets als oberste Richtschnur der statistischen Methode auch auf diesem Gebiete festgehalten werden: Eine noch so sorgfältige Detaillierung, eine noch so mühevolle und spezialisierte Gruppierung der Rückfälligen nach Delikten und Deliktsarten wird eine verlorene Mühe sein, solange der oben dargethane Grundfehler der heutigen Rückfallsstatistik nicht vermieden wird. Denn alle Feinheit der statistischen Methodik im einzelnen kann den Fundamentalfehler nicht eliminieren, der bei der grundlegenden Anordnung der Zahlenmassen gemacht wird.

Anderseits wird bei einer rationellen Neuorganisation der Rückfallsstatistik, wenn in jenem Grundgedanken der Anordnung nach der richtigen Methode verfahren wird, auch jede gewünschte Art von Spezialisierung, insbesondere die Nachweisung des Rückfalls innerhalb einzelner Delikte und Deliktsarten, ohne jede Schwierigkeit sich ermöglichen lassen, ja sie wird gleichsam als ein Nebengewinn ohne Aufwendung besonderer Arbeit in irgend erheblichem Maße der künftigen Rückfallsstatistik in den Schoß fallen, wie dies im nächsten Abschnitt bei unsern positiven Reformvorschlägen zu zeigen sein wird. —

Bevor ich aber diese Kritik der gegenwärtigen Rückfallsstatistik abschließe, will ich nicht unterlassen, noch auf eine statistische Aufnahme hinzuweisen, die meines Erachtens methodologisch sehr be-

merkenswert ist. Es ist ihr diese Bedeutung deshalb beizumessen, weil in ihr einmal wirklich Zahlen von Rückfälligen mit den zugehörigen Zahlen von Rückfallsfähigen in Verbindung gebracht werden.

Die französische Kriminalstatistik jeden Jahres bringt nämlich ein „Rapprochement entre le nombre des condamnés liberés et celui des récidives criminelles et correctionelles“.[1]) Es werden für das Rechnungsjahr und die beiden vorangehenden Jahre die Zahlen der aus den einzelnen „maisons centrales“ entlassenen Sträflinge, welche eine Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahre und einem Tag verbüßt haben, und ferner die Ziffern derjenigen unter diesen Entlassenen, welche innerhalb dieser drei Jahre von neuem verurteilt worden sind, ausgezählt und veröffentlicht.

---

[1]) Als § III des III. Teils („Des Récidives“) des jährlichen Compte général de l'administration de la justice criminelle en France. Angaben über die Organisation dieser Statistik, welche auf einem Zusammenwirken des Ministeriums des Innern und des Justizministeriums beruht, enthält der citierte „Rapport relatif aux années 1826 à 1880“ pg. XC. — Eine derartige statistische Aufstellung ist nicht etwa der Gefängnisstatistik, sondern der Kriminalstatistik zuzuzählen. Denn obwohl die Strafanstaltsbehörden an ihrer Bearbeitung beteiligt sind, so beruht die Konstatierung der entscheidenden Thatsache, nämlich des neuen Rückfalls, doch auf einem Urmaterial, welches von den Gerichtsbehörden auf dem Wege über die Strafregister beschafft wird. Vgl. die Bemerkungen des Chefs der französischen Kriminalstatistik, Yvernès über den Charakter der von ihm vorgeschlagenen, auf demselben Prinzipe beruhenden Organisation der Rückfallsstatistik in seinem „Rapport sur la récidive etc.“ für den IX. Internat. Kongr. (im „Programme“ des Kongresses, II section, Justice S. 77 f.). Äußerlich findet dieser Charakter der obigen statistischen Aufstellung dadurch seinen Ausdruck, daß dieselbe jährlich in der citierten kriminalstatistischen Publikation, nicht aber in der daneben in Frankreich erscheinenden „Stat. des prisons et établissements pénitentiaires de France“ ihre Stelle findet.

Ich glaube, auf diese scheinbar formalistische Unterscheidung deshalb Nachdruck legen zu sollen, weil neuerdings wieder von sehr beachtenswerten Seiten die Ansicht ausgesprochen worden ist, daß die geeignete methodologische Grundlage für eine korrekte Rückfallsstatistik in der Strafanstaltsstatistik liege, eine Ansicht, die ich schon an dieser Stelle ablehnen will, und die sich jedenfalls nicht auf die relativen Vorzüge der oben erwähnten französischen Statistik berufen darf. Eine prinzipielle Auseinandersetzung über die Grenzen der Brauchbarkeit der Gefängnisstatistik für unsre Zwecke bleibt dem nächsten Abschnitte vorbehalten.

Daselbst wird auch der interessante Organisationsentwurf einer Rückfallsstatistik, den der IX. Internat. Stat. Kongreß nach den Vorschlägen Yvernès' im Anschlusse an die obige französische Methode beschlossen hat, kritisch zu würdigen sein.

Aus diesen beiden Angaben werden dann die Prozentzahlen der Rückfälligen gewonnen. Ganz ähnlich werden die Zahlen für die jugendlichen aus den „divers établissements pénitentiaires publics et privés“ Entlassenen, beziehungsweise für die Rückfälligen unter diesen berechnet.[1])

Hier wird also in der That das oben Erörterte, allein korrekte statistische Prinzip angewendet, die Rückfälligen im Zusammenhange mit denjenigen Rückfallsfähigen zu betrachten, aus deren Kreise sie hervorgegangen sind.

Diese schon seit Jahrzehnten jährlich veröffentlichte Aufstellung verdankt freilich ihre Entstehung, wie es scheint, durchaus nur dem praktischen Bedürfnis zu erfahren, „si les récidives se produisent immédiatement après la libération de la peine précédente“,[2]) und ursprünglich wohl vor allem dem Wunsche, über die Wirksamkeit der einzelnen Strafanstalten zahlenmäßige Kenntnis zu erhalten,[3]) keineswegs aber jener theoretischen Überlegung der statistischen Methodenlehre. Daher wird in derselben kriminalstatistischen Publikation, welche jene nach einer im Prinzip richtigen Methode gearbeitete Nachweisung bringt, alljährlich neben dieser eine umfangreiche Rückfälligen-Statistik geliefert, welche in dem Grundgedanken ihrer Methode mit der Statistik der andern europäischen Staaten übereinstimmt und demgemäß alle die erörterten Fehler aufweist. Ja, es werden in amtlichen Bearbeitungen geradezu die aus jener richtigen Statistik gewonnenen Prozentsätze neben die aus der letztern, fehlerhaften berechneten gestellt und als gleichwertig behandelt![4])

Indes, mag nun diese französische Rückfälligenstatistik den richtigen methodischen Grundsatz bewußt oder unbewußt angewandt haben, wir würden in jedem Falle sie gern als Erfüllung unsrer

[1]) a. O. § IV.

[2]) S. S. LXXXIX des citierten „Rapport“ für die Jahre 1826—1880.

[3]) Dieser Gesichtspunkt spielte auch in den Anträgen Yvernès' und den Beratungen des IX. Stat. Kongr. die entscheidende Rolle. — Doch hat der angeführte offizielle „Rapport“ für 1826—1880 in sehr beachtenswerter Weise ausgeführt, daß die außerordentlich verschiedenen Prozentsätze der Rückfälligen unter den Entlassenen der einzelnen Strafanstalten keinen unmittelbaren Schluß auf die Wirksamkeit der letztern zulassen, vielmehr durch die gesamten territorialen Verhältnisse der verschiedenen Departements bedingt werden; s. a. O. S. XCI. Vgl. hierzu unten die Ausführungen in Abschnitt IV.

[4]) Z. B. S. XCII des angeführten „Rapport“.

Wünsche begrüßen, wenn nicht doch noch auch in ihrer Methode wesentliche Mängel bestehen blieben. Es dürften dies die folgenden sein:

a) Jene Statistik vermeidet zwar die oben unter 1, 2 und im wesentlichen auch die unter 4 dargethanen Fehler, nicht aber den unter 3 behandelten. Sie läßt unberücksichtigt, daß von den entlassenen Sträflingen während dreier Jahre doch ein erheblicher Bruchteil verstirbt, also von den Rückfallsfähigen in Abzug zu bringen ist. Demnach ist auch ihr Prozentsatz für die Rückfälligkeit noch ein zu günstiger.

b) Sie verfolgt den Rückfall der einzelnen Individuen nur durch wenige (durchschnittlich $2^1/_2$) Jahre[1]. Wenn nun auch angenommen wird, daß diese kurze Frist im allgemeinen diejenige ist, innerhalb welcher ein Rückfall besonderes kriminalistisches Interesse hat, so gilt dies doch eben nur für den nächsten Rückfall. Es ist aber ein Mangel dieser französischen Statistik, daß sie eben nur bis zum nächsten Rückfall, nicht bis zu den spätern reicht, und daß sie ebenso von den frühern Bestrafungen immer nur die letzte (die vor der registrierten Entlassung) angibt. Dies ist aber irreführend; denn nicht selten begeht z. B. ein Gewohnheitsdieb zwischendurch auch einen Widerstand gegen die Staatsgewalt oder ein andres Delikt. Wird

[1]) Früher durch 5, seit Einführung der Strafregister, wie angegeben, durch 3 Jahrgänge, also für den Durchschnitt der Entlassenen durch $2^1/_2$ Jahre (vgl. a. O. S. XC). Mit derselben Beschränkung befürwortete der IX. internat. stat. Kongr. diese Statistik (Nr. 4 u. 5 der von der II. Sektion und darauf vom gesamten Kongreß zur Rückfallsfrage gefaßten Beschlüsse. S. i. d. Bde. Rapports et résolutions S. 56). Der leitende Gedanke dabei war wieder der schon erwähnte, den Einfluß des Gefängnissystems auf die Rückfälligkeit feststellen zu wollen, „car s'il s'est écoulé plus de trois ans entre la libération et la nouvelle condamnation, on ne saurait établir entre le régime subi et le méfait ultérieur la moindre corrélation“ (Yvernès in s. angef. „Rapport“ S. 81). In derselben Erwägung schränkte der Kongreß auch, ganz wie die obige französische Statistik, die Nachweisungen auf diejenigen entlassenen Sträflinge ein, welche eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahre hinter sich haben; man war der Meinung, daß eine kürzere Strafe keinen sichtbaren Einfluß auf das spätere Verhalten der Delinquenten ausüben könne.

Dabei wurde aber m. E. übersehen, welch' außerordentliches Interesse Theorie und Praxis gerade an der Feststellung der Wirkungen (oder aber der Unwirksamkeit!) der kurzzeitigen Freiheitsstrafen haben müssen, und welche Wichtigkeit eine zahlenmäßige Konstatierung der Erfolge der übrigen Strafarten, der Ersatzmittel der Freiheitsstrafe, besitzt.

nun nur dieser eine Rückfall betrachtet, so gelangt man zu einem ganz falschen Schlusse über den kriminellen Charakter dieses Delinquenten. Eine wissenschaftliche Rückfallsstatistik muß die Verbrecherkarriere als ein Ganzes aufhellen. Hierzu ist aber jene französische Methode ihrem ganzen Wesen nach nicht geeignet.

c) Jene Statistik liefert heute nur Angaben über den Rückfall nach längern Freiheitsstrafen. Sie könnte allenfalls — m. E. auch nur in der Theorie, denn die praktischen Schwierigkeiten wären wohl kaum überwindlich — noch Daten für die wichtige Messung der Rückfälligkeit nach sämtlichen kurzzeitigen Freiheitsstrafen liefern. Sie muß aber natürlich schweigen über den Rückfall nach allen Strafmitteln außer der Freiheitsstrafe. Und gerade über die Wirkungen dieser andren Strafen zuverlässige Angaben zu sammeln, liegt im Interesse der J.K.V.

Diese Einwände zu b und c richten sich aber prinzipiell gegen die Zuhilfenahme gefängnisstatistischer Materialien für den methodologischen Aufbau einer Rückfälligenstatistik und führen uns zu der grundsätzlichen Frage, welches Fundament für eine solche Statistik zu wählen sei.

## II.

## Die Neuorganisation der Rückfallsstatistik auf Grundlage der Strafregister.

Die Rückfallsstatistik nimmt ihrem innersten Wesen nach eine ganz eigenartige Stellung innerhalb der Kriminalstatistik ein.

Die letztere liefert über jedes begangene Delikt und jeden Delinquenten Angaben für einen ganz bestimmten Zeitpunkt (in den meisten Ländern für den der Aburteilung, in einigen auch für den der Anklage). Hingegen, wie es schon der Begriff „Rückfall" sagt, hat unser statistischer Spezialzweig es immer mit mindestens zwei Zeitpunkten im Leben des Delinquenten zu thun, oft mit noch viel mehr. Es müssen alle die verschiedenen Delikte des Rückfälligen aufgehellt werden. Durch genaue Fixierung dieser einzelnen Punkte seines Lebens soll dann auch die Linie nach ihrer Länge und Richtung erkannt werden, welche jene Punkte verbindet. Denn wie aus all dem im vorigen Abschnitt Ausgeführten hervorgeht, liegt das eigentümliche Problem der Rückfallsstatistik darin, den Weg, den der Delinquent genommen, und der ihn von

Strafthat zu Strafthat führte, kurz die Verbrecherlaufbahn als ein Ganzes aufzuhellen.

Für jenen Zweck der allgemeinen Kriminalstatistik, für die Erfassung eines einzelnen Zeitpunktes, eignet sich naturgemäß eine Statistik, welche von dem einen Momente der gerichtlichen Aburteilung bezw. Anklage ausgeht, und deren Material von den Gerichten beschafft wird. Auf dieser Grundlage beruhen heute völlig zweckmäßig die kriminalstatistischen Publikationen sämtlicher Kulturstaaten. Für die Erfassung der Laufbahn des Gewohnheitsverbrechers hingegen ist dieses statistische Material nicht geeignet.

Diese Thatsache wird auch von der amtlichen Kriminalstatistik selbst nicht bestritten. Vielmehr haben offizielle statistische Publikationen die Unvollkommenheit der heutigen Rückfallsstatistik freimütig zugegeben, ohne freilich auf die wichtigste Ursache dieser Unvollkommenheit, nämlich auf den im vorigen Abschnitt gekennzeichneten methodolodischen Grundfehler, hinzuweisen. So hat bereits die erste Veröffentlichung der Deutschen Krim.-Stat. sich dahin geäußert[1]:

„Für Spezialuntersuchungen über Gewohnheitsverbrecher eignet sich wohl überhaupt eine Statistik nicht, die durch von den Gerichten nach jeder Aburteilung aufgestellte Zählkarten gewonnen wird, und in welcher event. innerhalb eines Jahres dieselben Personen mehrmals als Abgeurteilte bezw. Verurteilte eingetragen sind. . . . . . Dazu kommt, daß die Ansprüche an die Gerichte bezüglich dieser Arbeiten sich auf eine Wiedergabe des unmittelbar aus den Akten zu entnehmenden Materials beschränken müssen. Für eine Statistik der Gewohnheitsverbrecher würde die Hilfe der Strafanstalts-Behörden mit viel mehr Erfolg in Anspruch zu nehmen sein."

So dankenswert diese Ausführungen in ihrer Stellungnahme gegen die gerichtliche Statistik als Grundlage der Erforschung des Gewohnheitsverbrechertums sind, so ist ihr positiver Vorschlag, der Hinweis auf die Strafanstaltsstatistik, doch meines Erachtens nicht geeignet, unser Problem in befriedigender Weise zu lösen.

Der Gedanke ist ja naheliegend, daß die Gefängnisbehörde, die am ehesten die Möglichkeit hat, die persönlichen Verhältnisse des Verbrechers eingehend zu erforschen, auch über die kriminelle Laufbahn des Rückfälligen am besten Auskunft erteilen kann. Es liegt mir auch durchaus fern, zu bestreiten, daß diese Behörden und

[1] Krim. Stat. für 1882 (Berlin 1884). S. 72.

in manchen Punkten sicherlich nur diese Behörden über die Persönlichkeit des Rückfälligen wertvolle Angaben zu machen in der Lage sind. Solche Mitteilungen der Gefangenenanstalten werden als Beiträge zum kriminalstatistischen Urmaterial stets eine wesentliche Bereicherung des letztern darstellen; es wird weiter unten erörtert werden, wie sie in die Organisation der Rückfallsstatistik zweckmäßig hineinzuverarbeiten sind.

Aber als methodologische Grundlage der Organisation einer korrekten Rückfälligkeitsstatistik darf meines Erachtens die Strafanstaltsstatistik nicht dienen. Der Grund ist in letzter Linie derselbe, welcher gegen die Verwendung der gerichtlichen Statistik sprach; er beruht auf der erörterten grundsätzlichen Eigenart jenes statistischen Spezialgebietes.

Wie nämlich ein Gericht den Verbrecher im allgemeinen nur zu einem bestimmten Zeitpunkte kennen lernt, so hat auch eine Strafanstaltsbehörde in der Regel nur in einem bestimmten Zeitraume seines Lebens Gelegenheit hierzu. Nun kann allerdings erwidert werden, daß dieser Zeitraum namentlich bei längern Freiheitsstrafen ein so ausgedehnter ist, daß die Behörde Gelegenheit hat, das ganze Vorleben des Delinquenten, auch die vorhergehenden Strafthaten, genau zu erforschen. Aber, wie es das Wort „Vorleben" schon sagt, würde es sich hierbei um eine nachträgliche Konstatierung rückwärts liegender facta bezw. Delikte handeln. Eine solche ist ja nun unzweifelhaft für die mannigfachsten Zwecke nützlich, ja notwendig; für eine Rückfallsstatistik aber ist sie unbrauchbar.

Denn mag man die frühern Delikte und Strafen der einzelnen inhaftierten Rückfälligen noch so sorgfältig erforschen, man kann hiermit nie eine korrekte Statistik der Rückfälligkeit d. h. eine Gegenüberstellung der einzelnen Gruppen der Rückfälligen mit den zugehörigen Gruppen Rückfallsfähiger erreichen.

Der statistische Ansatz kann doch — wie dies in der Strafanstaltsstatistik einer ganzen Reihe europäischer Staaten[1]) heute auch thatsächlich der Fall ist — immer nur so lauten:

[1]) Eine Gefängnisstatistik besteht, soweit mir bekannt, gegenwärtig für folgende europäische Länder: Von den deutschen Staaten haben für die Verwaltung der Gefängnisse besondere regelmäßige Publikationen Preußen (bezüglich der zum Ressort des Ministeriums des Innern gehörenden Straf- und Gefangenen-Anstalten) und Hessen. Für Baden steht eine Veröffentlichung bevor. Die

Es sind zu einem bestimmten Zeitpunkte x Verbrecher inhaftiert, hierunter sind y Rückfällige. Wird aus diesen beiden Zahlen der Schluß gezogen: Die „Rückfälligkeit beträgt y : x" oder „von x mit Freiheitsstrafe Belegten werden y rückfällig", so werden hier offenbar wieder die gesamten Fehler eingeführt, welche im ersten Abschnitt für die auf gerichtlichem Urmaterial beruhende Kriminalstatistik nachgewiesen sind. Denn x und y sind, ganz wie dies dort gezeigt wurde, durchaus inkommensurable Größen, gar nicht zusammengehörige Jahreskontingente.

Wird in einer solchen Statistik gar im einzelnen gesagt, daß sich unter den x Inhaftierten $y_1$ zum erstenmal Rückfällige, $y_2$ zum zweitenmal Rückfällige usw. befinden und wird hieraus gefolgert, daß z. B. die Rückfälligkeit zweiten Grades $y_2$ zu x beträgt, so werden, ganz wie oben von der Kriminalstatistik, die sämtlichen Fehler zweimal gemacht, und für die Rückfälligen der noch höheren Grade wird entsprechend die Fehlergröße immer erheblicher.

Der Grundfehler ist bei der Gefängnisstatistik wie bei der Kriminalstatistik eben der, daß beide von der letzten bisherigen Bestrafung aus rückwärts gehen. Eine richtige Rückfallsstatistik aber läßt sich, wie schließlich auch schon in dem Worte selbst liegt, eben nur konstruieren, wenn man von der ersten Bestrafung ausgeht und, unter steter Berücksichtigung der andern im Jahre dieser ersten Bestrafung Verurteilten, also rückfallsfähig Gewordenen, nach vorwärts schreitet.

Nun ist es allerdings auch denkbar, daß man unter Mitbenutzung der Gefängnisstatistik dies letztere thut; daß man von dem einen Zeitraume der Inhaftierung in der Strafanstalt aus vorwärts geht und unter Zuhilfenahme statistischen Materials,

---

meisten andern Bundesstaaten geben zusammen mit andern justizstatistischen Nachweisungen eine Statistik ihrer Gefängnisse heraus. Ohne eine solche sind m. W. Anhalt, Braunschweig, Lippe, Lübeck, Mecklenburg, Oldenburg, Reuß. Eine Gefängnisstatistik existiert ferner für Belgien, England-Wales, Frankreich, Irland, Italien, Niederlande, Norwegen, Österreich, Rumänien, Schweden, Schottland und Ungarn. Die Mehrzahl dieser Publikationen gibt, zum Teil freilich recht dürftige, Nachweisungen über die Vorbestraften unter den Inhaftierten. — Auf Grund der tüchtigen Gefängnisstatistik Ungarns hat Béla Földes eine sehr interessante, allerdings methodologisch in einigen Punkten anfechtbare Studie über „Die Statistik der Rezidivität in Ungarn" in der letzten Session des Inst. int. de stat. vorgetragen. (S. Bulletin de l'Inst. t. VI, 1 livr., p. 91.)

welches von den Gerichten gesammelt ist, die Rückfälle der Verbrecher nach der Entlassung konstatiert. D. h., daß man sagt: in einem bestimmten Jahre werden a Personen aus den Gefangenen-Anstalten entlassen, hiervon werden b rückfällig, und zwar $b_1$ im ersten Jahre, $b_2$ im zweiten Jahre usw.

Wir lernten eine derartige Aufstellung bereits in der französischen Statistik kennen. Eine reiche Ausgestaltung hat diese Methode in dem Entwurf einer rückfallsstatistischen Organisation erfahren, welchen der Leiter der französischen Kriminalstatistik Yvernès dem IX. Internationalen Statistischen Kongreß zu Budapest im Jahre 1876 vorgelegt hat, und den dieser ohne wesentliche Änderungen erst in seiner II. Sektion („Justice") und dann im Plenum seinen Beschlüssen zu Grunde gelegt hat[1]).

Dieser Entwurf enthält in seinen Einzelheiten eine große Zahl von geistreichen Neuerungen und sehr beachtenswerten Vorschlägen. Sein methodologisches Grundprinzip aber ist das soeben gekennzeichnete, und darum unterliegt er — einen so großen Fortschritt der Methode er unzweifelhaft auch gegenüber der heutigen Rückfallsstatistik der meisten Staaten darstellt — gleichfalls den grundsätzlichen Bedenken, welche sich gegen jenes methodologische Prinzip überhaupt richten, und welche oben bei der Kritik der französischen Rückfallsstatistik bereits angedeutet worden sind:

Zunächst hat auch jener Entwurf übersehen, daß zur Gewinnung der richtigen Rückfälligkeitsziffern die Sterblichkeit berücksichtigt werden muß. Es darf nicht heißen: von a in einem bestimmten Jahre entlassenen Personen werden $b_1$ im ersten Jahre rückfällig, $b_2$ im zweiten usw., also beträgt die Rückfälligkeit im ersten Jahre $b_1 : a$, im zweiten $b_2 : a$ usw. Sondern der Ansatz muß lauten: von a in einem bestimmten Jahre Entlassenen leben im ersten Jahre nach der Entlassung noch $a_1$, hiervon werden rückfällig $b_1$, also beträgt die Rückfälligkeit in diesem Jahre $b_1 : a_1$; im zweiten Jahre leben nur noch $a_2$, rückfällig werden $b_2$, es beträgt also die Rückfälligkeit $b_2 : a_2$ usw.

Indes, dieser Fehler ließe sich einigermaßen korrigieren. Es

[1]) S. namentlich die interessanten rückfallsstatistischen Formulare in Yvernès „Rapport" (a. O. S. 85—87). Aus den Verhandlungen der Sektion „Justice" vergleiche in dem Bande „Travaux du Congrès" S. 258—278; vergeiche auch die Beschlüsse des Plenums, besonders Ziffer 2—5 zu dieser Frage (im Bande „Rapports et résolutions" S. 56).

würden sich — wenn auch der Tod der einzelnen entlassenen Verbrecher nicht zu kontrollieren, und somit die genaue Zahl der Überlebenden unter ihnen nicht festzustellen ist — bei geeigneter Berücksichtigung der allgemeinen Absterbeordnung der Bevölkerung wenigstens richtige Grenzwerte gewinnen lassen.

Einige andre Mängel hingegen werden meines Erachtens jeder, wie auch immer im einzelnen vervollkommneten Rückfallsstatistik anhaften müssen, welche sich auf das französische Prinzip stützt: Insbesondere ist eine methodisch korrekte Statistik bei dieser Art von Bearbeitung immer nur möglich für den Zeitraum von der letzten Vorbestrafung (derjenigen vor der Entlassung) bis zum nächsten Rückfall. Die vor jener letztvorhergegangenen Bestrafung nach rückwärts liegende kriminelle Vergangenheit kann wohl für den einzelnen rückfälligen Verbrecher aufgehellt werden, für sie fehlt es aber, ganz wie dies soeben für die Gefängnisstatistik gezeigt wurde, an dem statistischen Maßstab der Vergleichung mit den zugehörigen Rückfallsfähigen[1]). Wenn aber nur jene Zeit von der letzten Bestrafung bis zum nächsten Rückfall statistisch untersucht wird, so kann dies, wie schon oben an einem Beispiele gezeigt, leicht zu schiefen Schlußfolgerungen führen.

Außerdem eignet sich aber jene höchst mühevolle amtliche Verfolgung und Registrierung jeder einzelnen Verbrecherlaufbahn nach der Entlassung ihrer Natur nach nur für die verhältnismäßig beschränkte Zahl derjenigen Delinquenten, welche eine lange Freiheitsstrafe verbüßt haben.

Wenn in einem größern Staate diese Methode auf jeden Einzelnen aus der riesigen Zahl derjenigen angewandt werden sollte, die eine kurze Freiheitsstrafe hinter sich haben, so würde eine außerordentlich komplizierte und kostspielige staatliche Organisation erforderlich werden und selbst diese müßte oft versagen[2]).

[1]) Dieser Einwand bleibt meines Erachtens auch gegenüber Yvernès' Entwurfe bestehen. Derselbe wollte zwar durch „états de récidive", welche auf den Strafregistern beruhen sollten, die sämtlichen Vorstrafen jedes Rückfälligen feststellen. Aber dem Vergleichungsmaßstab der zugehörigen Zahl von Rückfallsfähigen hat er nach seinem Projekte nur in den Listen der aus den Gefängnissen Entlassenen, und diese geben jene Zahl eben nur für die Zeit der letzten Vorbestrafung an.

[2]) Selbst bei den schon erwähnten, überaus engen Grenzen, in denen Yvernès nach dem Vorbilde der französischen Publikationen jenes System vor-

Nun ist es für die Bestrebungen der J.K.V. aber gerade von hohem Werte, über die Rückfälligkeit nach kurzzeitigen Freiheitsstrafen Nachrichten zu sammeln.

Der grundsätzliche kriminalistische Standpunkt der Vereinigung führt weiter aber zu einer Forderung, welcher jene französische Methode vollständig hilflos gegenübersteht.

Die bisherige Geschichte der J. K. V. ist ausgefüllt von dem Kampfe für Strafmittel außerhalb der Freiheitsstrafe: für die bedingte Verurteilung, für die Umgestaltung und erweiterte Anwendung der Geldstrafe, für Zwangsarbeit ohne Einsperrung u. a. m. Der große Einwand der Gegner allen diesen Maßregeln gegenüber lautet: sie sind wirkungslos. In das Kriminalstatistische übersetzt heißt dies: nach diesen Maßregeln tritt die Rückfälligkeit in besonders hohem Grade auf. Diese Behauptung, für welche die Gegner bisher beweisfällig geblieben sind, muß geprüft werden — ohne Vorurteil, ohne Leidenschaft, mit der nüchternen Logik der Ziffern. Das

---

schlug (Beschränkung auf das Jahr der Entlassung und nur zwei folgende Jahre sowie auf die mit länger als einem Jahre Freiheitsstrafe Vorbestraften) erhoben sich auf dem IX. Internat. Stat. Kongr. gewichtige Bedenken gegen die praktische Durchführbarkeit desselben, insbesondere der von Yvernès befürworteten Kombination der Listen der Entlassenen mit den „états de récidive". Yvernès gab auf die diesbezüglichen Anfragen Foiniczkis und Faiders zu, daß die Arbeit dieser Kombination eine sehr erhebliche sei, wenn er dieselbe auch nach den Erfahrungen der französischen Statistik innerhalb jener engen Grenzen für durchführbar erklärte. Er selbst aber sprach sich gegen eine Erweiterung jener Statistik z. B. von 3 auf 10 Jahrgänge aus, weil die dadurch entstehende Arbeitslast zu groß würde. (S. Verhandlungen der II. Sektion a. O. S. 267 und 271 ff.).

Aber selbst wenn eine Durchführung dieser statistischen Methode für 10 und noch mehr Jahrgänge und für alle nach einer Freiheitsstrafe Rückfälligen in der Praxis möglich wäre, würde ich dieselbe für eine unnötige Aufwendung doppelter Arbeit und Geldmittel erachten. Denn nach den Vorschlägen Yvernès' und des IX. Kongresses würde die Rückfallsstatistik auf einer Benutzung der Strafregister (Ziffer 2 der Beschlüsse) und auf Führung der obigen Listen der Entlassenen, (Ziffer 3 a. O.) beruhen, indem beide Arten statistischer Erhebungen miteinander kombiniert werden müßten (Ziffer 4 a. O.). Ich halte dies darum für überflüssig, weil auch bei alleiniger Benutzung der Strafregister sich eine Rückfallsstatistik aufbauen läßt, welche an methodischer Korrektheit wie an Reichhaltigkeit des Inhalts derjenigen des IX. Kongresses nicht nur gleichkommt, sondern, wie ich zu beweisen hoffe, dieselbe in beiden Richtungen sogar übertrifft. Es kommt eben alles auf die statistische Methode an, nach welcher das in den Strafregistern angesammelte Urmaterial verarbeitet wird.

Material zu dieser Prüfung kann nur eine methodologisch korrekte Rückfallsstatistik liefern.

Wir brauchen also eine Statistik, welche nicht nur über die Erfolge der Freiheitsstrafen jeder Art und Dauer, sondern gerade auch über die Wirkungen der andern Strafmittel Auskunft gibt.

Aus diesen wie aus den andern angeführten Gründen erscheinen die Beschlüsse des IX. Internationalen Statistischen Kongresses nicht als geeignet, der notwendigen Neuorganisation der Rückfallsstatistik zur Grundlage zu dienen. Dasselbe gilt prinzipiell von jeder Art von Rückfallsstatistik, welche Angaben der Strafanstalten, sei es allein, sei es in Kombination mit anderm statistischen Material zur Basis ihrer Methode wählt. —

Wenn aber weder die Gerichte noch die Strafanstalten zulängliches Urmaterial für die Rückfallsstatistik liefern können, gibt es dann in der Justizorganisation überhaupt eine Institution, an welche jene anknüpfen kann? Gibt es insbesondere, wird man uns einwenden, in der Wirklichkeit eine Einrichtung, welche jene scheinbare Utopie verwirklichen, welche jeden einzelnen Rückfälligen in seiner ganzen individuellen Verbrecherkarriere verfolgen kann, welche ferner im stande ist, zu jeder Gruppe von Rückfälligen den entsprechenden Kreis von Rückfallsfähigen anzugeben?

Es gibt in der Wirklichkeit, so darf geantwortet werden, eine solche Einrichtung schon heute in zahlreichen Kulturländern, und sie wird über kurz oder lang auch in den übrigen Staaten gewißlich geschaffen werden. Denn nicht das Streben nach theoretischer Erkenntnis, dem vielfach äußere Macht und Mittel fehlen, sondern das allerdringendste praktische Bedürfnis der Strafrechtspflege ist überall der Schöpfer und zuverlässige Erhalter dieser Institution: der Strafregister.

Nach anderweiten unbefriedigenden Versuchen einer Strafkontrolle (am Wohnorte, am Orte der jedesmal erkennenden Gerichte u. a. m.) hat sich das System der sogenannten casiers judiciaires immer allgemeinere Anerkennung verschafft[1]). Das Prinzip ist

---

[1]) Dasselbe stammt aus Frankreich, wo es als ein wesentlicher Fortschritt gegenüber den ältern „sommiers judiciaires" auf Anregung von Bonneville de Marsagny eingeführt wurde. Es geschah dies durch ein Cirkular des Justizministers Rouher vom 6. 11. 1850; seither ist eine sehr große Anzahl von Verordnungen ergangen, ohne daß bis jetzt eine gesetzliche Regelung

ebenso naheliegend als fruchtbar: An dem einzigen geographisch feststehenden Punkte, welcher das unruhige, vielfach geradezu vagierende

---

erfolgt ist. Doch steht eine solche bevor: am 22. 10. 1891 hat der Justizminister Fallières dem Senat einen Gesetzentwurf vorgelegt, den eine außerparlamentarische Kommission 1890—91 ausgearbeitet hat, und der in der wissenschaftlichen wie politischen Presse bereits zu sehr lebhaften Debatten Anlaß gegeben hat.

Im Deutschen Reiche ist die Einrichtung, schon 1876 angeregt durch den Metzer Staatsprokurator Hamm, eingeführt worden durch die Verordnung des Bundesrates vom 16. 6. 1882, betreffend die Einrichtung von Strafregistern und die wechselseitige Mitteilung der Strafurteile (Centr.-Bl. f. d. Deutsche Reich 1882, S. 309 ff.; dazu die Preuß. Ausführ.-Verfüg. v. 12. 7. 1882, Justizmin.-Bl. 1882, S. 200 ff.).

Das Institut haben ferner angenommen: Italien, wo Ambrosoli die erste Anregung gab und hierauf das Regio Decreto sulla institutione di un Casellario giudiziale per l' accertamento degli antecedenti penali degli imputati e della recidiva vom 6. 12. 1865 erging. Regolamento von demselben Tage, ergänzt durch ein Circolare vom 26. 12. 1865 und eine Reihe späterer Cirkulare. Die Einrichtung wurde mit den Vorschriften des neuen St.G.B. in Übereinstimmung gebracht durch Art. 33—35 der Disposizioni per l' attuazione del nuovo Codice penale (Königl. Dekret vom 1. 12. 89). Portugal, welches die Einrichtung (registro-criminal) für seine Kolonieen schon durch Dekret vom 24. 8. 1863, für das Mutterland aber zugleich mit dem neuen Strafgesetzbuch am 16. 9. 1886 einführte; außerdem Luxemburg und einige Schweizer Kantone. In Belgien hat das Brüsseler Gericht sein eignes casier judiciaire, für die übrigen Gerichte besteht ein centralisiertes Register im Justizministerium (Cirkular des Justizmin. vom 31. 12. 1888). Trotz des Namens fehlt also dort dem cas. jud. ein wesentliches Kriterium, nämlich die Führung am Geburtsorte der Delinquenten. Finnland hat Strafregister am Wohnorte der Verbrecher. Die Einführung der Strafregister ist endlich geplant in den Niederlanden. — Seit 1868 sind zwischen zahlreichen europäischen Staaten über die gegenseitige Mitteilung der Strafurteile Verträge abgeschlossen worden, deren Ausdehnung im Interesse der Vollständigkeit der Strafregister bei dem immer mehr fluktuierenden, an keine politischen Grenzen gebundenen Charakter des modernen Verbrechertums wünschenswert erscheint. (Vgl. Actes du Congrès pénitent. internat. de Rome [1885], Bd. II, S. 549 ff.)

Außerhalb der genannten Staaten finden sich in Europa überaus mannigfache Einrichtungen von Registern usw. für eine Kontrolle der Vorstrafen. Ein Teil dieser Organisationen ließe sich meines Erachtens sehr wohl ebenfalls für die Zwecke der Rückfallsstatistik verwerten. Doch bleiben dieselben in statistischer Hinsicht ebenso wie für die Zwecke der kriminalistischen Praxis sämtlich hinter dem System der casiers judiciaires zurück. Unter den im Prinzipe abweichenden Systemen dürfte das bemerkenswerteste dasjenige sein, welches Rußland am 15. 1. 1870 eingeführt hat; dasselbe beruht im Gegensatz zu der Decentralisation der casiers judiciaires auf dem Grundsatze einer strengen Centralisation: ein Centralbureau, welches unter dem Justizministerium steht, sammelt für das ganze

Leben des Verbrechers aufweist, an seinem **Geburtsorte**[1]) wird ein Zentrum geschaffen, an welchem während des ganzen Lebens des Delinqenten, wo auch immer er seine Verbrechen begehen, seine Strafen erhalten möge, die Nachrichten über seine kriminelle Laufbahn von allen Seiten zusammenkommen. Die Einrichtung wird durch das Wort „**Strafregister**" weniger korrekt bezeichnet als durch die fremdsprachlichen Ausdrücke „**casier judiciaire**" beziehungsweise „**casellario giudiziale**". Es handelt sich wirklich

Reich die Nachrichten über die kriminellen Antecedenzien und veröffentlicht dieselben in periodischen Nachweisungen, welche allen Gerichten, Staatsanwälten und Untersuchungsrichtern zugesandt werden; jede solche Publikation enthält ein alphabetisches Register der Namen der in den frühern Nachweisungen aufgeführten Delinquenten. (Vgl. über dieses System Dutine in dem „Programme" des IX. Internat. Kongr., a. O. S. 163 ff., sowie in den Verhandlungen des Kongr. S. 259, 264.) Den Strafregistern nahekommende Systeme haben Österreich und Spanien.

Ganz ohne eine Organisation für die Registrierung der Vorstrafen sind in Europa nur Griechenland, die Niederlande (wo aber, wie erwähnt, eine Reform bevorsteht), Norwegen und Ungarn.

Über die Registerorganisation in den oben angeführten Staaten vergleiche die sorgfältige, jetzt aber mehrfach veraltete Zusammenstellung Yvernès' im Kap. II „Des moyens de recherche et de constatation de la récidive" in seinem citierten „Mémoire" a. O. S. 29 ff.; für die ältere Zeit vorzüglich Despatys, Traité théorique et pratique des casiers judiciaires en France et a l'Étranger etc. Paris 1870; von neuern Nachweisungen vergleiche die reichhaltigen, aber nicht durchweg korrekten Angaben in Appleton, La réforme des casiers judiciaires, Paris 1893, S. 5 ff. und 26 ff. Vgl. ferner den Artikel „Casellario giudiziale" von G. de Nava in „Il Digesto Italiano", Vol. II (Torino 1891) S. 241 ff. und die „Bibliographia" daselbst S. 242, sowie desselben Verfassers neuern Aufsatz „Le nuove disposizioni sul casellario giudiziale" in der „Rivista penale", t. XXXI, S. 231 ff. In der deutschen Litteratur ist diese so wichtige Einrichtung bisher auffallend selten behandelt worden. Ein vortrefflicher Artikel „Strafregister", erschöpfend bezüglich der gegenwärtigen deutschen Organisation und sehr beachtenswert in seinen Reformvorschlägen, befindet sich in Stengels Wörterbuch des Deutschen Verwaltungsrechts Bd. II (Freiburg 1890), S. 565 ff., verfaßt von Seuffert. Daselbst siehe auch die wenigen ältern deutschen Bearbeitungen des Themas.

[1]) Nur für die Personen, deren Geburtsort außerhalb des Deutschen Reiches gelegen oder nicht zu ermitteln ist, wird nach § 1² der Verordnung vom 16. 6. 1882 ein Register bei dem Reichs-Justizamt geführt. Ebenso besteht in Frankreich ein casier central im Justizministerium für die im Ausland oder in den Kolonien Geborenen, sowie für diejenigen Verbrecher, deren Geburtsort unbekannt ist, seit dem Cirkular vom 30. 8. 1855, welches durch einige neuere Cirkulare ergänzt ist. Eine analoge Einrichtung hat Italien kraft Art. 2 des Kgl. Dekrets v. 6. 12. 1865.

um einen „Fachkasten", in dessen einzelnen Fächern die Strafnachrichten, die nach jeder wichtigen Verurteilung von dem erkennenden Gericht eingehen, im Original aufbewahrt und alle auf denselben Delinquenten bezüglichen zusammengelegt werden. Mit Recht hat Yvernès gesagt, daß das Strafregister „une biographie judiciaire"[1]) enthalte: eine Kriminalbiographie der Verbrecher. Und G. de Nava hat die Institution als eine Art „Kriminalstandsregister" den Zivilstandsregistern an Bedeutung zur Seite gestellt mit den Worten: „A fianco della grande istituzione dello stato civile e sorta cosi un' altra che potrebbe benissimo dirsi lo stato penale."[2])

Es hieße Eulen nach Athen tragen, wollte ich für Leser, welche inmitten der kriminalistischen Rechtsprechung oder Verwaltung stehen, ein Wort über die Bedeutung verlieren, welche schon heute diese Einrichtung für die Praxis hat, über die Lücke, welche schon heute empfunden wird, sobald diese Einrichtung einmal versagt[3]).

---

[1]) Verhandlungen des IX. Int. Stat. Kongr., a. O. S. 258.

[2]) S. den Artikel „Casellario giudiziale" a. O. S. 242.

[3]) Ist die Wichtigkeit der Strafregister schon bei uns wegen ihrer eigentlich kriminalistischen Bedeutung eine sehr große, so spielen dieselben eine noch viel erheblichere Rolle, deren Nutzen freilich recht diskutabel ist, in Frankreich, Italien, Portugal und einigen andern Ländern. In diesen werden nämlich Auszüge aus den cas. jud. nicht nur wie bei uns an Behörden (§ 17 der Verordnung vom 16. 6. 1882), sondern auch — mit gewissen, in den einzelnen genannten Ländern verschiedenen Einschränkungen — an Private auf deren Ansuchen mitgeteilt. Es ist in jenen Ländern, besonders in Frankreich, in weiten Volksschichten längst üblich, daß man sich vor Eingehung einer geschäftlichen Beziehung, eines Dienstvertrages, ja einer Familienverbindung durch einen Auszug aus dem Strafregister über die Unbescholtenheit beziehungsweise die Art der Vorstrafen des andern Teiles vergewissert. Es liegt — bei allen Vorzügen einer zuverlässigen amtlichen Auskunft über diesen wichtigen Punkt — auf der Hand, daß diese Einrichtung auch ernste Nachteile mit sich bringen kann: dem einmal Bestraften wird die Wiedererlangung einer wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Stellung überaus erschwert. Wohin er sich auch um Arbeit wendet, man erkundigt sich bei seinem Strafregister, erfährt seinen frühern Fehltritt und weist ihn ab. So bleibt es sein Lebenlang; nach keinem Zeitablauf verschwindet eine Vorstrafe aus dem Registerauszuge, keine Verjährung greift Platz bei dieser gesellschaftlichen Ächtung. Die also Ausgestoßenen werden nur allzu leicht dem Verbrechen wiederum in die Arme getrieben. Es herrscht in Frankreich in weiten und beachtenswerten Kreisen die Ansicht, daß gerade jene Einrichtung es ist, welche die Rückfälligkeitsziffern in so erschreckender Weise anwachsen läßt.

Daher besteht daselbst seit einer Reihe von Jahren eine starke Bewegung zu Gunsten einer Reform der Strafregister, welche sich einmal gegen die „publicité",

Die ganze Einrichtung ist gerade wegen der Rückfälligen geschaffen worden; sie ist **auch für die Statistik dieser** die gegebene Grundlage.

---

dann aber gegen die „perpétuité“ der Eintragungen wendet. Mit dieser Strömung hing auch die Einsetzung der erwähnten außerparlamentarischen Kommission zusammen, deren Gesetzentwurf in beiden Richtungen die Registerauszüge sehr beschränkt, damit aber nunmehr umgekehrt bei den Freunden des bestehenden Zustandes der Register heftigen Widerspruch hervorgerufen hat. Zur Geschichte der interessanten Bewegung vergleiche die einschlägigen Verhandlungen der Soc. gén. des prisons in den Jahren 1886, 1887, 1891 und der Académie des sciences morales et polit. 1892; von den Internationalen Kongressen für Gefängniswesen haben sich der Stockholmer (1878) und der Petersburger (1890) mit der Frage beschäftigt. Sie kam auch wiederholt in der Kammer und dem Senat zur Sprache, so wurde sie besonders lebhaft diskutiert anläßlich der Beratung der sogenannten „loi Béranger“ (loi sur l'atténuation et l'aggravation des peines v. 26. 3. 1891); vgl. Felisch in der Zeitschr. f. die ges. Strafrechtswissenschaft XII, 357 ff. Von Freunden wie Gegnern der Reform ist in Frankreich in den letzten Jahren eine ganze Litteratur geschaffen worden, bezüglich deren auf die Bibliographie in Appeltons bereits angeführter Schrift verwiesen sei; über die Geschichte der Reformbestrebungen vergl. daselbst S. 17 ff.

Für die Frage der statistischen Verwertung der Strafregister kann zwar das Problem der Publizität derselben unerörtert bleiben. Hingegen ist es für unsre Zwecke sehr wesentlich, daß die andre Seite jener Reformbestrebungen, nämlich die Aufhebung der Eintragung gewisser Arten von Strafen bzw. die Einschränkung der Dauer der Eintragungen in richtiger Weise ihre Erledigung finde. Denn eine ausgedehnte Rückfallsstatistik würde unmöglich gemacht werden, wenn etwa im Register die Verurteilungen oder einige Arten derselben nach einer gewissen Anzahl von Jahren gelöscht, d. h. wenn die betreffenden Strafnachrichten körperlich vernichtet würden.

Eine solche Vernichtung (im Zusammenhange mit einer Art Verjährung der Strafen) schlug zu dem Zwecke, die Register nicht allzusehr anschwellen zu lassen und die Benutzung derselben für die kriminalistische Praxis dadurch nicht zu erschweren, Dutine dem IX. Stat. Kongr. für das russische System vor (s. „Programme“ II. Sekt. S. 165 f.); er behauptete, daß auch bei allen andern Systemen dieselbe Gefahr der zu großen Ausdehnung und damit der Unhandlichkeit der Register mit den Jahren entstehen müßte. Doch ist, wie Yvernès in den Verhandlungen jenes Kongresses ganz richtig entgegnete, diese Befürchtung bei der Organisation der casiers judiciaires nicht zu hegen, da hier, eben um Überfüllung zu vermeiden, die Strafnachrichten für den einzelnen Verbrecher bei einer bestimmten Altersgrenze oder noch richtiger, wo dies möglich ist, beim Tode des Betreffenden zu entfernen sind. Dieser Zeitpunkt der Löschung der Strafnachrichten bildet meines Erachtens auch für die **statistische Verwertung** der Strafregister die zweckmäßige Grundlage (s. hierüber unten den Anhang 1, Ziff. 3).

Was aber den Gesichtspunkt der Schonung und gesellschaftlichen Rehabilitierung des Verbrechers angeht, so wird demselben vollständig genügt, wenn auf

Materiell, inhaltlich ist sie seit dem Augenblicke ihres Entstehens von jeder Rückfälligenstatistik — bewußt oder unbewußt — benutzt worden. Denn ob nun die Gerichte oder ob die Strafanstalten das statistische Urmaterial liefern, beide können eine zuverlässige Kenntnis der Vorstrafen der Delinquenten nur aus den zu den Akten gelangten Auszügen aus dem Strafregister besitzen. Darüber hat ein Zweifel unter den Statistikern schon lange nicht mehr bestanden, und in diesem Sinne haben Schriftsteller der verschiedensten Nationen, haben wiederholt Internat. Statistische- wie Gefängnis-Kongresse allen europäischen Regierungen die Einführung der Strafregister empfohlen, hat insbesondere, nach dem Vorgange des Petersburger Statist. Kongr. v. 1872, der Kongr. von Budapest 1876 den großen Wert dieser Einrichtung für die Rückfallsstatistik betont.

Aber alle diese einzelnen Schriftsteller wie Kongresse beachteten eben nur, daß der materielle Inhalt der Register eine Fundgrube für die Statistik ist[1]). Sie übersahen, so viel mir bekannt, durch-

---

die Strafnachrichten ein bezüglicher Vermerk gesetzt wird und wenn ihr Inhalt nach einer bestimmten Anzahl von Jahren in die Registerauszüge (sei es nun in alle Auszüge, sei es nur in die für Privatleute bestimmten) nicht mehr aufgenommen wird. Dabei kann das statistische Urmaterial in den Registern völlig intakt bleiben.

Zum Glück für die statistische Verwertung der Strafregister hat die französische Gesetzgebung bisher den letztern Weg gewählt. Das Gesetz vom 14. 8. 1885 schreibt bezüglich der „réhabilitation" nur vor, daß „mention en est faite au casier judiciaire", nicht aber daß die betr. Strafnachricht vernichtet werde; Art. 4 der loi Bérenger bestimmt bezüglich der bedingten Verurteilung nur, daß eine solche in den „extraits délivrés aux parties" nach 5 Jahren nicht mehr figurieren soll; auch der Gesetzentwurf vom 22. 10. 1891 schreibt nur vor, daß in den verschiedenen Arten von Registerauszügen gewisse Verurteilungen teils überhaupt nicht, teils nach einer Reihe von Jahren nicht mehr vermerkt werden sollen (Art. 5 u. bes. 8 ff.), nur bei Amnestie sollen die Strafnachrichten aus den Registern selbst verschwinden (Art. 2), wie dies schon heute geschieht.

Mag bei den Auszügen aus dem Register das persönliche Interesse des einzelnen Delinquenten vorwiegen; die Register selbst und die auf ihnen aufgebaute Rückfallsstatistik sollen nach objektiver Wahrheit streben, sollen alle vorgekommenen Verurteilungen umfassen; in der Statistik ist der Einzelne eine namenlose Größe, ihm geschieht kein Schade, wenn er auch für vergangene Fehltritte noch unter den Delinquenten mitgezählt wird.

[1]) Unter diesem Gesichtspunkte hat erschöpfend und übersichtlich die statistische Bedeutung der Strafregister Yvernès in seinem citierten „Memoire" und „Rapport" behandelt. Auch der Vorschlag der Aufstellung jährlicher „Etats des

weg, daß auch gerade die Methode dieser Registrierung für die Rückfallsstatistik nutzbar gemacht werden kann und daß sie nutzbar gemacht werden muß, weil sämtliche andern, heute in den verschiedenen Staaten üblichen Methoden der statistischen Verwertung des Registermaterials, trotz der Vorzüglichkeit dieses Materials an sich, zu ganz falschen statistischen Schlüssen führen.

Daß dem so ist, daß die heutige Rückfallsstatistik als wissenschaftlich brauchbar nicht gelten kann, hofft der vorige Abschnitt dargethan zu haben. Bei allen kritischen Ausführungen daselbst aber war die schweigende Voraussetzung, daß die Angaben über Anzahl und Art der Vorbestrafungen jedes einzelnen Verurteilten, welche der heutigen Statistik zu Grunde liegen, völlig zuverlässige seien. Wenn dies nicht zutrifft, wenn die Nachrichten über den einzelnen Fall, das statistische Urmaterial, nicht verläßig sind, so kann von einer wissenschaftlichen Statistik natürlich überhaupt nie die Rede sein, und ist jede Frage über die Methode der Verarbeitung jenes Materials eine müßige.

Völlig verläßige Angaben über die Vorstrafen sind aber nur durch die Einrichtung von Strafregistern möglich, und es beruht das Urmaterial der oben kritisierten Rückfallsstatistik in vielen Staaten in der That auf dieser Institution. Trotzdem mußte ge-

---

récidives" auf Grund der Strafregister jedes Gerichtsbezirkes und der Verarbeitung derselben in der statistischen Centralstelle findet sich bereits bei ihm. Er hat in dem „Rapport" (S. 85 f.) ein sehr interessantes Formular für solche „états" entworfen. Aber in seinem sehr beachtenswerten Projekte fehlt die richtige Methode der statistischen Verwertung. Dasselbe läuft, wie oben schon erwähnt, darauf hinaus, daß er diese „états" mit den gleichfalls von ihm entworfenen Formularen zu Listen der aus den Strafanstalten Entlassenen kombinieren will, ganz in der Methode der gekennzeichneten französischen Statistik, wenn auch inhaltlich weit reichhaltiger.

Sein Vorschlag stellt sich, genau betrachtet, als Vermischung des richtigen — mit einem falschen methodologischen Prinzipe dar: Während er in der Kombination der „états" mit jenen Listen ganz korrekt zeitlich vorwärts geht, (aber, wie schon erwähnt, nur von der letzten Vorstrafe an), verfällt er in seiner Methode der Auszählung der Strafregister selbst, in eben jenen „états des récidives", in den Fehler aller übrigen Statistiker und geht von der letzten Bestrafung aus rückwärts. Denn er will für alle Personen, welche im letzten Jahre rückfällig geworden sind, die Vorstrafen nach dem Strafregister feststellen. Auf diese Weise kann er aber nie die zugehörigen Zahlen der Rückfallsfähigen gewinnen — aus all den Gründen, die im Vorhergehenden bei der Kritik der heutigen Aufstellungen der Kriminalstatistik wie der Gefängnisstatistik erörtert worden sind.

sagt werden, daß dieses Urmaterial heute zu ganz falschen statistischen Aufstellungen Anlaß gibt. Die Methode seiner Verwertung ist daran schuld: es werden in fast allen Staaten nicht die Register selbst ausgezählt, sondern die Registerauszüge, welche zu den Gerichtsakten gelangen, indirekt benutzt. Das korrekte Urmaterial der Register wird eingepreßt in den Rahmen einer gerichtlichen Statistik, welche ihrer innersten Natur nach auf ganz anders gearteten methodologischen Prinzipien beruht, welche andre Jahreskontingente zur Grundlage nimmt, usw. Ganz dasselbe gilt, wie gezeigt, von der Zugrundelegung der Strafanstaltsstatistik, und auch die kombinierte französische Methode, ja selbst die vervollkommnete des IX. Intern. Stat. Kongr., welche direkte Auszählung der Register kennt, beraubt diese ihres eigenartigen methodologischen Vorzuges, indem sie die Angaben derselben der ihrer innersten Natur nach frembartigen Methode der Gefängnisstatistik künstlich anpaßt.

Die Methode hingegen, welche den Strafregistern selbst zu Grunde liegt, und welche doch recht eigentlich für die Verfolgung der Verbrecherlaufbahn der Rückfälligen geschaffen ist, bietet auch der Organisation der Rückfallsstatistik eine vortreffliche Grundlage. Denn in dem Stande, wie die Strafregister selbst das Urmaterial bieten, erfüllt dasselbe die Forderungen, welche als die wesentlichsten einer jeden Rückfallsstatistik gekennzeichnet wurden. Hier sehen wir eine jede Verbrecherkarriere als ein Ganzes vor uns aufgerollt, wir können sie von ihren Anfängen an nach vorwärts verfolgen. Hier können wir sie aber auch mit der Laufbahn derjenigen Verbrecher in Verbindung setzen, welche aus demselben Jahrgange oder demselben sonstwie begrenzten Kreise von Delinquenten hervorgegangen sind. Kurz, wir können hier neben jede Gruppe von Rückfälligen eine kommensurable Zahl von Rückfallsfähigen setzen, wie es Logik und Statistik verlangen. Dazu kommt, daß auch die Form, in der sich uns die Nachweisungen in den Strafregistern bieten, eine für die statistische Technik überaus bequeme ist: die im Original aufbewahrten Strafnachrichten stellen ebenso viele Individualzählkarten dar, und bekanntlich bietet Karten-Material erhebliche Vorteile für die statistische Bearbeitung im Vergleich zu Listen-Material [1]).

[1]) S. hierüber noch unten Abschnitt III C.

Die Strafregister bieten uns schon heute die wertvollsten kriminalistischen Biographieen und bieten uns dieselben in einer Anzahl und Anordnung, welche eine fruchtbare statistische Verwertung ermöglichen. Für die Zukunft aber steht eine reiche Ausgestaltung den Strafregistern in eben dem Maße bevor, in welchem die entscheidende Wichtigkeit der Rückfälligen-Frage erkannt und überall von den Strafgesetzgebungen gewürdigt werden wird. Denn, wenn wirklich, wie es wieder die J.K.V. in Christiania angestrebt hat, Bestimmungen über „Unverbesserliche" in die Gesetzgebung eingeführt werden sollen, so darf dieser höchst gefährliche Begriff sicherlich nur in einer streng individualisierenden Anwendung gehandhabt werden. Diese Individualisierung aber setzt hinsichlich der Persönlichkeit des Delinquenten genaue Nachrichten voraus, für welche das Strafregister die gegebene Sammelstelle ist. Hier ist der Brennpunkt, wo sich die Strahlen sammeln, welche von der Aufhellung der einzelnen kriminellen Punkte im Leben des Gewohnheitsverbrechers ausgehen, und von wo diese Strahlen zurückgeworfen werden, Licht verbreitend über die Gesamtpersönlichkeit des Delinquenten.

Die Verbrecherbiographieen, die hier amtlich registriert werden, werden nicht nur alle eigentlich kriminalistischen Daten enthalten müssen, sondern sie werden, über diese hinausgehend, danach streben müssen, in immer größerer Vervollkommnung und Verfeinerung der Methoden, Angaben über die gesamten persönlichen Verhältnisse, insbesondere über die soziale Existenz des Delinquenten zu bieten. Wie eine solche Ausgestaltung der Strafregister und die statistische Verwertung derselben in praxi zu gestalten ist, wird im nächsten Abschnitt zu erörtern sein, wo über die Stellung der Rückfallsstatistik in der allgemeinen Kriminalstatistik und weiter innerhalb der Sozialstatistik die Rede sein muß. Es wird daselbst zu zeigen sein, wie schon jetzt, freilich zerstreut und unsystematisch, Ansätze zu einer solchen Statistik, auch der nicht direkt kriminellen, aber sicherlich sozial-pathologischen Verhältnisse des Verbrechertums in mehreren Staaten sich vorfinden. Es wird wenigstens andeutungsweise zu entwickeln sein, wie systematische Erhebungen über diese Verhältnisse durch ein Zusammenwirken der Gerichts- und Strafanstaltsbehörden zu gewinnen und im Strafregister zu sammeln sind.

Für jetzt aber wollen wir alle weiter blickenden Ideen einer

Reform der Strafregister beiseite lassen und uns ganz nüchtern vergegenwärtigen, in welcher Art und in welchem Umfange **bei dem heutigen konkreten Stande der Register** eine Verwertung derselben für die Rückfallsstatistik zu verwirklichen ist.

Die Register enthalten in allen Staaten, wo sie überhaupt eingeführt sind, ihrer Bestimmung nach folgende zwei Gruppen von Angaben:

1. die **Personalien** der Delinquenten, und zwar nicht nur Namen und Vornamen, sondern genaue Angaben über Ort und Zeit der Geburt, Familienstand und Beruf, Wohnort, sowie Vor- und Zunamen der Eltern [1]). Diese detaillierten Angaben sind augenscheinlich erforderlich zur Feststellung der Identität mehrfach Bestrafter, welche aus naheliegenden Gründen nicht selten alle Anstrengungen machen, dieselbe in Abrede zu stellen.

2. die **sämtlichen** gegen den Delinquenten ergangenen **Strafurteile einigermaßen erheblichen Charakters** [2]) mit Datum, Angabe der That und der Strafe.

---

[1]) S. das in Anlage 2 abgedruckte deutsche, französische, italienische und belgische Formular der Strafnachrichten, welche, wie schon erwähnt, im Register im Original aufbewahrt werden.

[2]) In **Deutschland** werden gegenwärtig nach § 2 der angeführten Bundesrats-Verordnung alle Verurteilungen wegen Verbrechen und Vergehen im Sinne des R.St.G.B. mit einigen im § 2, Ziff. 1—4 a. O. aufgeführten Ausnahmen, ferner die Übertretungen nach § 361 Ziff. 1—8 R.St.G.B., d. h. im wesentlichen diejenigen der Bettler, Vagabunden, Arbeitsscheuen, Prostituierten und der unter Polizeiaufsicht stehenden Personen, aufgenommen. Es liegt auf der Hand, daß gerade diese Delikte ein hohes Interesse sowohl für die Sozialstatistik als auch gerade für eine Rückfallsstatistik zu speziellen kriminalistischen Zwecken haben. Auch aus diesem Gesichtspunkte bieten die Strafregister als statistisches Urmaterial einen Vorteil im Vergleiche zu den Zählkarten der Reichskriminalstatistik, welche jene Übertretungen nicht berücksichtigen.

Weiter enthalten die deutschen Strafregister, über die Kriminalstatistik hinausgehend, die Strafurteile der Militärgerichte (mit den a. O. § 2 Ziff. 4 verzeichneten Ausnahmen). Ebenso werden in **Frankreich** in der jetzigen Kriminalstatistik nicht die Urteile der Militär- und Marinegerichte registriert, für letztere besteht vielmehr eine besondere Stat. de la justice militaire. Hingegen werden auch diese Urteile neben denen der ordentlichen Gerichte im Strafregister verzeichnet. Baut sich also die Rückfallsstatistik auf die Strafregister auf, so wäre damit die Möglichkeit der Erfüllung einer Forderung gegeben, welche der IX. Int. Stat. Kongr. für die Rückfallsstatistik aufgestellt hat, daß nämlich die Statistik der Militärgerichte derjenigen der ordentlichen Gerichte beigefügt werde. (S. Ziff. 10 d. Befchl. a. O.). Doch ist meines Erachtens diese Forderung sehr bedenklich.

Es können demnach in sämtlichen Registerländern ohne weiteres eine ganze Reihe von rückfallsstatistischen Aufstellungen gemacht werden.

Es ist bei diesen natürlich immer eine örtlich und zeitlich begrenzte Gruppe von Rückfälligen bezw. Rückfallsfähigen zu betrachten. Es empfiehlt sich hierzu, von den in einem bestimmten Jahre oder — der größern Zahl halber —

---

Denn wenn auch die spezifisch militärischen Delikte ausgesondert, und nach dem Vorschlage des Kongresses nur die von den Militärgerichten abgeurteilten „crimes contre le droit commun" von der Rückfallsstatistik mitgezählt würden, so blieben doch immer noch die Verschiedenheiten der Gerichtsverfassung und Strafprozeßordnung bestehen. Diese machen aber meines Erachtens die Zahlen der zivilen und militärischen Gerichtsbarkeit zu inkommensurablen; daher werden bei einer Rückfallsstatistik die Urteile der Militärgerichte doch wohl zweckmäßigerweise fortzulassen sein. — Über das diesbezüglich heute in den Kriminalstatistiken der übrigen europäischen Länder befolgte Verfahren s. Ziff. 7 von Teil A in Bodios citiert. Questionnaire.

Ebenso wäre eine andre Gruppe von Delikten, welche die Strafregister in Deutschland über die Kriminalstatistik hinaus umfassen, bei einer Bearbeitung der künftigen Rückfallsstatistik für das ganze Reich auszuschließen, nämlich die Delikte gegen Landesgesetze. Übrigens dürfte diese Kategorie in den Registern wenig zahlreich sein, da alle Übertretungen und auch noch die Vergehen in „Feld- und Forstrügesachen" (§ 2 Ziff. 2 a. O.) fortfallen.

Die Weglassung einzelner Deliktsgruppen bei einer statistischen Verarbeitung der Strafregister macht keinerlei Schwierigkeiten; es gehört dies zu den Vorzügen eines statistischen Individualzählkarten-Materials, als welches ich die „Strafnachrichten" schon charakterisierte. Da sich für jede einzelne Strafthat des Delinquenten eine besondere Strafnachricht im Register befindet, so können wir beliebige Gruppen ohne Störung der übrigen ausscheiden.

Nach einer andern Richtung bleiben die Strafregister in Deutschland wie in Frankreich und den übrigen Registerländern hinter der heutigen Kriminalstatistik an Umfang zurück, indem sie nur die Verurteilungen, nicht auch die Freisprechungen und Einstellungen des Verfahrens registrieren. Die Verwertbarkeit der Register für die Rückfallsstatistik wird dadurch in keiner Weise gemindert, denn dieser Zweig der Kriminalstatistik darf offenbar nur die Verurteilten zählen. Schon in der heutigen deutschen Kriminalstatistik werden die Vorstrafen nicht bei allen Abgeurteilten, sondern nur bei den Verurteilten festgestellt und demnach wird nur für diese eine Rückfallsstatistik geschaffen. (S. Ziff. 10 der in Anlage 2 abgedr. Zählkarte.) Auch in Frankreich, wo vor 1871 der Rückfall bei allen neuen Strafverfolgungen von der Kriminalstatistik konstatiert wurde, geschieht dies seither korrekterweise nur bei den Verurteilungen. — In Italien werden übrigens in gewissen Fällen auch Einstellungen des Verfahrens (Ordinanze e sentenze di non farsi luogo a procedimento) im Strafregister verzeichnet. S. Art. 1 no. 2 des Dekrets vom 6. 12. 1865, beibehalten durch Art. 33 des Dekrets vom 1. 12. 1889.

in einer bestimmten Reihe von Jahren erstmalig Bestraften eines Landes bezw. Landesteiles auszugehen und dieselben durch ihre gesamte Verbrecherkarriere zu verfolgen. Nach allgemeinen statistischen Grundsätzen sind dabei die verschiedenen Altersklassen getrennt zu berechnen. Doch ist eine getrennte Veröffentlichung der Ergebnisse dieser Berechnungen im folgenden nur bei den Aufstellungen zu II in Aussicht genommen. Bei den übrigen Aufstellungen sind, der Übersichtlichkeit halber, die aus jenen Berechnungen zu gewinnenden Durchschnittsziffern für alle Altersklassen vorgesehen [1]).

Aus den auf Grund der Strafregister möglichen Auszählungen werden im folgenden einige wichtige Gruppen herausgegriffen werden, ohne daß damit die Zahl der Fragestellungen entfernt erschöpft wäre.

I. Wieviel Personen sind in einem bestimmten Jahre oder einer Reihe von Jahren erstmalig bestraft worden? Wieviel Rückfallsfähige (Überlebende usw. unter den eben Genannten) gab es im nächsten und den einzelnen darauf folgenden Jahren? Wie viele unter diesen sind rückfällig geworden? Wie groß ist also der Bruchteil der Rückfallsfähigen, welcher wirklich rückfällig geworden ist? Wie viele bezw. welcher Bruchteil der Rückfallsfähigen wurde im ersten Jahre rückfällig, wie viele im zweiten usw.? Ein wie großer Teil wird zum zweiten, zum dritten usw. Male rückfällig? Welcher Zeitraum bleibt frei zwischen der Abbüßung der zweiten, dritten usw. Strafe und dem folgenden Rückfalle? u. v. a. m.

II. In welchem Alter beginnt die Verbrecherkarriere? In welchem fand der erste, in welchem die folgenden Rückfälle statt? Wie stellt sich für die einzelnen Altersklassen die Rückfälligkeit (Verhältnis der Rückfälligen zu den Rückfallsfähigen)? Insbesondere, wie bei den Jugendlichen? Wie stellt sich im einzelnen die Rückfälligkeit ersten, zweiten usw. Grades nach Altersklassen? Wie groß ist die Rückfälligkeit in den einzelnen Graden, unterschieden nach Geschlechtern? Wie groß ist sie bei Verheirateten, bei Ledigen?

Wie ist das Verhältnis von Rückfälligen und Rückfallsfähigen in den verschiedenen Berufen? Wie die Rückfälligkeit der verschiedenen Grade? Welches Kontingent stellen insbesondere die

---

[1]) Vgl. unten die Vorbemerkung zu Anlage 3.

Berufslosen? Namentlich welches in den höchsten Graden der Rückfälligkeit? u. v. a. m.

III. Welche Delikte und Deliktsarten bilden zumeist den Ausgangspunkt der Verbrecherkarriere? Wie stark ist die Rückfälligkeit bei den einzelnen Delikten und Gruppen von Delikten? Wie stark die Rückfälligkeit ersten, zweiten usw. Grades? Welchen Delikten wenden sich die Rückfälligen bei ihrer spätern Karriere zumeist zu?

Gibt es in erheblichem Maße Spezialisten unter den Rückfälligen und bei welchen Delikten? Welcher Bruchteil der Verbrecher begeht ferner beim ersten, zweiten usw. Rückfalle, wenn auch nicht dasselbe, so doch ein verwandtes Delikt? Welcher ein Delikt ganz andrer Art? In welchem Maße finden sich jene Spezialisten bei Delikten, die aus einer in bestimmter Richtung eingewurzelten, verkehrten Neigung immer wieder begangen werden (z. B. Sittlichkeitsverbrechen gewisser Art)? In welchem Maße bei Delikten, die auf einer bestimmten technischen oder beruflichen Geschicklichkeit beruhen (Falschmünzerei, gewisse Einbruchdiebstähle u. a. m.)? Bei Delikten, welche aus Arbeitsscheu usw. und überhaupt aus Mangel jeglicher geordneten wirtschaftlichen und sozialen Existenz begangen werden (Bettelei, Vagabondage, in Verbindung damit auftretende Diebstähle und Verwandtes)?

IV. Nach welchen Strafarten tritt der Rückfall am stärksten, nach welchen am schwächsten[1]) auf? Welche Stärke hat er insbesondere nach kurzzeitigen Freiheitsstrafen? Nach welcher Zeit tritt der Rückfall nach den verschiedenen Strafarten ein? Wie wirken die verschiedenen Strafarten bei den erstmalig Bestraften? Wie bei den mehrfach Rückfälligen? Wie wirken die in dem betreffenden Staate

[1]) Eine weitere reichhaltige Statistik, welche über die Rückfälligkeit nach den verschiedenen Arten der Strafvollstreckung unterrichtet, wird sich ermöglichen lassen, wenn in der im Anhang 1 (unter Ziff. 2) vorgeschlagenen Weise die Strafanstalten eine kurze Nachricht darüber, ob die Strafe in Einzelhaft vollstreckt ist usw., an das Strafregister gelangen lassen. Da wir die Zahl der Rückfallsfähigen unter den von jeder Art der Strafvollstreckung Betroffenen alsdann aus den Registern feststellen könnten, wären wir im stande, den Rückfall „dans ses relations avec le régime pénitentiaire“ in dem Sinne zu untersuchen, in welchem der IX. Stat. Kongr. dies für wünschenswert erklärte, ohne des von demselben vorgeschlagenen komplizierten Systems von Listen der aus den Gefangenenanstalten Entlassenen zu benötigen.

existierenden Ersatzmittel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe: Wie die bedingte Verurteilung? Wie die Geldstrafe in ihren verschiedenen Anwendungsformen? Wie wirkt der Verweis als erste Strafe?

Diese Fragen lassen sich nach mannigfachen Gesichtspunkten noch weiter detaillieren. Ferner lassen sich natürlich zahlreiche weitere Rubriken gewinnen, indem die einzelnen Fragestellungen miteinander kombiniert werden; namentlich können und müssen die verschiedenen persönlichen Verhältnisse (II.) als Unterabteilungen in die, die einzelnen Delikte (III.) und Strafarten (IV.) betreffenden Fragen eingereiht werden. Die Zahl der in dem Register vorhandenen Verbrecherbiographieen ist so groß, daß die Statistik sehr zahlreiche Abteilungen und Unterabteilungen machen kann, ohne der Gefahr sich auszusetzen, dadurch auf allzu kleine Zahlen zu kommen und dem „Zufall" einen zu großen Spielraum einzuräumen. Das Gesetz der großen Zahl wird auch in jenen Unterabteilungen sich wirksam zeigen, wenn die Kategorieen nur einigermaßen den wirklichen Verhältnissen der Delikte und Delinquenten entsprechend aufgestellt werden.

Es wird also eine Detaillierung und Vollständigkeit der Rückfallsstatistik in einem Maße ermöglicht, wie sie bisher die Kriminalstatistik bei weitem nicht gegeben hat. Der Hauptvorzug der neuen Rückfallsstatistik aber liegt nicht in dieser Reichhaltigkeit ihres Inhalts, sondern in der Korrektheit ihrer Methode, liegt darin, daß sie bei allen ihren Angaben nicht nur richtige, absolute Zahlen liefert, sondern in jedem Falle auch die kommensurablen Vergleichszahlen mitteilt. Denn jede der gewonnenen Angaben kann und muß in Beziehung gesetzt werden zu dem entsprechenden Jahres- usw. Kontingente der Bevölkerung (der Kriminalfähigen), der Kriminellen (Rückfallsfähigen), der Rückfallsfähigen des betreffenden Grades oder der betreffenden Deliktsgruppe usw.

Diese methodisch korrekte und reichhaltige Rückfallsstatistik kann, wie gesagt, in allen Ländern, welche Strafregister besitzen, sofort in Angriff genommen werden. Nur sind je nach den (im Detail nicht ganz übereinstimmenden) heute gültigen Reglements über die Strafregister in den einzelnen Staaten einige Modifikationen der obigen statistischen Aufstellungen notwendig. Die heute im Gebrauch befindlichen Registerformulare weisen für die statistische Verwertung an einigen Punkten Lücken auf. Die Vervollständigung derselben ist um so mehr anzustreben, als sie sich einerseits ohne erhebliche Schwierigkeiten erreichen läßt,

anderseits aber nicht nur den Zwecken der Statistik, sondern auch der praktischen Bedeutung der Register für die Strafrechtspflege sehr zum Vorteil gereichen würde. Es wird dies — um die grundsätzlichen Erörterungen an dieser Stelle nicht durch eine ausführlichere Erörterung von Detailpunkten der heutigen Organisation in den einzelnen Staaten allzu lange zu unterbrechen — in einem besondern Anhange (Anlage 1) für die fraglichen Punkte der heutigen Registerverfassung in den wichtigsten Strafregister-Ländern, nämlich in Deutschland, Frankreich, Italien und Belgien, gezeigt werden. Die dort behandelten Fragen spielen fast alle auch für die andern in Betracht kommenden europäischen Staaten dieselbe Rolle. Soweit deren Register aber in einem oder dem andern Punkte eine abweichende Einrichtung haben, ergibt es sich ohne weiteres, mit welcher Maßgabe das dort Gesagte für diese Staaten Gültigkeit hat.

Jene Lücken der heutigen Registereinrichtung machen indes — wie ebenfalls in jenem Anhange nachzuweisen sein wird, aber schon hier ausdrücklich betont sei — auch für die Zeit bis zu ihrer Vervollständigung die Strafregister nicht etwa unbrauchbar zum Urmaterial einer Rückfallsstatistik. Sie erfordern lediglich gewisse Modifikationen der statistischen Fragestellung. Es sind in Anlage 1 im einzelnen diese Modifikationen bei jedem der fraglichen Punkte angegeben, und es ist in einer angehängten Rückfälligkeitstabelle beispielsweise dargestellt, wie solche modifizierten rückfallsstatistischen Aufstellungen in praxi zu denken sind (Formular I$\alpha$ und I$\beta$).

Es stellen in Anlage 3.) nämlich die Entwürfe zu Formularen Ia und Ib eine korrekte Rückfälligkeitstabelle dar; und zwar gibt Ia nur die absoluten Zahlen mit Unterscheidung der Grade des Rückfalls und der Zeit seit Verbüßung der jedesmal letztvorhergehenden Vorstrafe; Ib liefert (in Spalte 3, 6, 9 usw.) dieselben Angaben, dazu aber die Zahlen der Rückfallsfähigen des betreffenden Grades zur betreffenden Zeit (Spalte 2, 5, 8 usw.) und die hiernach berechneten Prozentsätze der Rückfälligen (Spalte 4, 7, 10 usw.), d. h. die Stärke der Rückfälligkeit in den verschiedenen Graden. Diese beiden Aufstellungen modifizieren nun die Formulare I$\alpha$ und I$\beta$ genau entsprechend der heutigen konkreten Einrichtung der Register in Deutschland bezw. Frankreich, Italien und Belgien gemäß den im Anhange 1 entwickelten Gesichtspunkten.

Genau dieselben Modifikationen lassen sich an all den folgenden Formularen anbringen und müssen daran vorgenommen werden, wenn dieselben heute auf Grund des vorhandenen Registermaterials dieser Staaten ausgefüllt werden sollen. Nur zur Raumersparnis sind die entsprechenden Formulare II$\alpha$ und $\beta$, III$\alpha$ und $\beta$ usw. nicht neben IIa und b, IIIa und b usw. abgedruckt. Der Leser kann die letztern nach dem Muster von I$\alpha$ und $\beta$ ohne weiteres für den genannten Zweck umformen.

Unter den folgenden Tabellen betreffen die zu II die Rückfälligkeit unter dem Gesichtspunkte der persönlichen Verhältnisse der Delinquenten. IIa gibt die absoluten Zahlen der erstmalig Rückfälligen nach Alter und Geschlecht; IIb kombiniert wieder diese Angaben mit den Ziffern der vorhandenen Rückfallsfähigen und liefert die Prozentzahlen der Rückfälligkeit.

Unter IIc, d usw. sind entsprechende Angaben für die Rückfälligen der spätern Grade sowie Aufstellungen nach Familienstand, nach Berufen, kurz nach allen Personalverhältnissen vorgesehen, wobei diese sowohl einzeln als in Kombination miteinander in ihrer Wirkung auf die Rückfälligkeit zu untersuchen sind. Von der besondern Wichtigkeit einer Rückfallsstatistik der Berufslosen unter Berücksichtigung namentlich von Bettelei, Vagabondage usw. ist bereits die Rede gewesen.

Die Tabellen zu III betrachten die Rückfälligkeit nach den verschiedenen Delikten bezw. Deliktsarten mit Unterscheidung des Zeitraumes zwischen Verbüßung der Vorstrafe und Rückfall, und zwar gibt IIIa wieder die absoluten Zahlen der Rückfälligen, IIIb kombiniert diese mit den Zahlen der Rückfallsfähigen und liefert so % Angaben über die Stärke der Rückfälligkeit.

Während IIIa und b diese Angaben für alle Rückfälle innerhalb eines bestimmten Zeitraumes (ohne Unterscheidung des Grades der Rückfälligkeit) liefern, sind unter IIIc und d dieselben statistischen Aufstellungen für den ersten Rückfall allein vorgesehen. Durch eine derartige Statistik würde insbesondere eine genaue Kenntnis des Anteils gewonnen werden, den die verschiedenen Delikte am Beginn der Verbrecherkarriere haben. Unter IIIe und f sind die Aufstellungen zu a und b gesondert für die jugendlichen Rückfälligen vorgeschlagen. Welche Bedeutung eine solche Statistik besitzt, liegt auf der Hand.

Die Formulare der Tabellen zu IIIc—f sind im Anhange

nicht abgedruckt, wieder einerseits des mangelnden Raumes wegen, anderseits aber weil auch ihre Aufstellung keinerlei methodologische Besonderheiten zeigt und ohne weiteres vom Leser vorgenommen werden kann.

Ergänzt wird die Statistik zu III durch Tabelle IVa. Dieselbe unterscheidet, inwieweit die neue Strafthat dasselbe Delikt oder wenigstens dieselbe Deliktsgruppe oder endlich ein Delikt ganz andrer Art betrifft, und berechnet in % den Anteil, den diese verschiedenen Kategorien an den Rückfällen überhaupt haben, für die einzelnen Delikte bezw. Deliktsarten, wegen deren die Vorbestrafung stattfand.

IVb schlägt auch diese Aufstellung gesondert für die 1mal Vorbestraften vor; diese Statistik würde lehren, inwieweit schon bei Beginn der Verbrecherkarriere Spezialisten sich ausbilden, und bei welchen Delikten dies geschieht.

Da es aber nach dem oben Ausgeführten leicht irreführen kann, nur die Gleichartigkeit oder Ungleichartigkeit des jedesmal nächsten Rückfalls ins Auge zu fassen, so würde eine entsprechende Aufstellung auch für den zweiten und die folgenden Rückfälle zu machen sein (IVc u. ff.) Methodologisch bieten auch diese Aufstellungen keinerlei neue Schwierigkeit, daher sind die Formulare zu IVb u. c nicht abgedruckt.

Die Formulare zu V endlich beschäftigen sich mit der Betrachtung der Rückfälligkeit im Zusammenhange mit dem Strafensysteme. Va liefert wieder die absoluten Zahlen der Rückfälligen nach Art und Dauer der letzten Vorstrafe und mit Angabe der Zeit zwischen der Verbüßung dieser Vorstrafe und dem Rückfalle. Vb kombiniert diese Angaben mit den zugehörigen Zahlen der Rückfallsfähigen und gewinnt auf diese Weise % Angaben über die Stärke der Rückfälligkeit nach den verschiedenen Strafarten.

Auch bei dieser Statistik empfiehlt sich eine gesonderte Aufstellung (in absoluten und in % Zahlen) für die 1mal Vorbestraften; sie belehrt über die Wirkung der einzelnen Strafarten, besonders auch der leichtern (Verweis, Geldstrafe, kurzzeitige Freiheitsstrafen, ev. bedingte Verurteilung usw.), auf den Anfänger in der Verbrecherkarriere (Vc u. d). Sehr wichtig wären hier ebenfalls gesonderte Aufstellungen für die Jugendlichen (Ve bez. f).

Im Anschluß an die Tabellen zu V würden sich ferner, so-

bald in der oben bereits angedeuteten und im Anhange 1 näher entwickelten Weise die Gefangenen-Anstalten dem Strafregister eine kurze Nachricht über die Art der jedesmaligen Strafvollstreckung zugehen ließen, bedeutsame statistische Aufstellungen über die Wirkungen der verschiedenen Gefängnissysteme gewinnen lassen.

Die Tabellen I—V sind nur Beispiele, die sich ohne weiteres verzehnfachen und verhundertfachen ließen. Denn es lassen sich die sämtlichen Aufstellungen für die Zwecke von Spezialuntersuchungen in vielfacher Richtung detaillieren. Es lassen sich ferner mannigfache Kombinationen der aufgeführten statistischen Rubriken bilden.

Jede solche neue Aufstellung, wenn nur nach einem sachlichen Gesichtspunkte konstruiert, hat ihr besonderes materielles, d. h. auf die Zahlengrößen in ihren Spalten bezügliches Interesse. Das methodolgische Interesse hingegen ist mit der Gewinnung des richtigen Prinzipes erschöpft, welches diesen Aufstellungen sämtlich zu Grunde liegt.

Somit könnte, rein theoretisch genommen, mit der Entwicklung dieses Prinzipes die uns gestellte Aufgabe als erledigt erscheinen. Da es sich aber um die eminent aktuelle Frage einer praktischen Organisation handelt, so muß noch der weitere wichtige Gesichtspunkt erörtert werden: Wie ist die neue Rückfallsstatistik einzugliedern in die allenthalben schon vorhandenen Organisationen der Kriminalstatistik? Oder soll jene als etwas Selbständiges neben den letzteren in das Leben gerufen werden?

Die Erörterung dieses Punktes aber führt uns nicht nur auf die Fragen der äußern Organisation der künftigen rückfallsstatistischen Publikationen; sie zwingt uns gleichzeitig, das innere Verhältnis der Rückfallsstatistik zur allgemeinen Kriminalstatistik zu betrachten. Sie wird uns zu der Erkenntnis führen, daß die oben entwickelte, in ihren Prinzipien so sehr einfache Methode der Rückfallsstatistik dazu bestimmt ist, die gesamte Kriminalstatistik auf eine neue und wesentlich höhere Grundlage zu stellen.

## III.

### Die Verbindung der Rückfallsstatistik mit der allgemeinen Kriminal- und weiter mit der Sozialstatistik.

Statistische Arbeiten von dem Umfange und der Wichtigkeit einer Rückfallsstatistik können natürlich nur von dem geschulten

Personal und unter den wertvollen amtlichen Garantieen staatlicher Behörden regelmäßig geliefert werden.

Es wäre nun an sich durchaus denkbar, daß die amtliche Auszählung der Strafregister und ihre Verarbeitung durch die statistischen Zentralstellen zu selbständigen periodischen Publikationen einer Rückfallsstatistik führt. „A mon avis“ — erklärte van Hamel in seinem interessanten Vortrage zu Christiania — „la statistique des récidives devra être considerée comme une statistique à part.“ [1])

Mit einer besonderen rückfallsstatistischen Publikation nach den oben entwickelten Grundsätzen wäre ja in der That gegenüber dem heutigen Stande der Sache viel gewonnen. Aus Opportunitätsrücksichten bin daher auch ich für die sofortige Organisation einer selbständigen Rückfallsstatistik für alle Staaten, in welchen die Eingliederung dieser neuen Organisation in die bestehende Kriminalstatistik und die Umgestaltung dieser nach den folgenden Grundsätzen bei den maßgebenden Faktoren auf erhebliche Schwierigkeiten stoßen sollte.

Aber auch nur aus Opportunitätsrücksichten. Denn grundsätzlich kann ich eine Lostrennung der Rückfallsstatistik von der Kriminalstatistik nicht billigen. Die Rückfallsstatistik ist meines Erachtens keine besondere statistische Disziplin; sie ist ihrem innersten Wesen nach auf das allerengste mit der ganzen übrigen Kriminalstatistik verbunden und ist zweckmäßigerweise auch in ihrer äußern Organisation in die letztere einzugliedern. Aus folgenden Gründen:

A. Was zunächst die innere Abhängigkeit von Kriminalstatistik und Rückfallsstatistik angeht, so ist dieselbe eine gegenseitige.

Zunächst nämlich ist die ganze Kriminalstatistik auch in denjenigen ihrer Zweige, welche mit der Rückfallsstatistik in keinem unmittelbaren Zusammenhange stehen, korrekterweise zu basieren auf der Methode der strengen Individualisierung, d. h. der Verfolgung der gesamten Verbrecherkarriere, welche der Rückfallsstatistik zu Grunde liegt und auf den Strafregistern fußt. Diese Methode ist berufen, und sie allein ist fähig, der gesamten Kriminalstatistik eine wesentlich vervollkommnete Grundlage zu bieten. Erst durch ihre Benutzung wird eine „Kriminalstatistik“ im Sinne

[1]) S. Mitteilungen der J. K. V., III. Jahrg., S. 303.

der wissenschaftlichen Methodenlehre, d. h. eine Statistik der kriminellen Persönlichkeiten geschaffen werden — ein Ziel, welches seit langer Zeit den wissenschaftlichen Kriminalstatistikern als erstrebenswert vorgeschwebt hat, aber zugleich von ihnen bisher als unerreichbar erklärt worden ist.

B. Umgekehrt wird unsre Spezialdisziplin zwar nicht an methodischer Korrektheit, wohl aber an Reichhaltigkeit des Inhaltes durch die Verwertung der Erhebungen der allgemeinen Kriminalstatistik erheblich gewinnen. Die letztern liefern ein höchst wertvolles Urmaterial, besonders hinsichtlich der persönlichen und sozialen Verhältnisse der Verbrecher. Dieses Material ist für die Rückfallsstatistik nutzbar zu machen, indem es durch die Strafregister hindurch geleitet wird. Dies wird nicht nur deren statistischer Verwertbarkeit, sondern auch ihrer Brauchbarkeit für die kriminalistische Praxis zu gute kommen.

C. Neben diesen Gründen der innern Zusammengehörigkeit von Rückfallsstatistik und Kriminalstatistik sprechen gewichtige Erwägungen der äußern Zweckmäßigkeit für eine Verbindung beider. Denn eine neue amtliche periodische Rückfallsstatistik neben der allenthalben bestehenden Kriminalstatistik würde die ohnehin schon große Arbeitslast der betr. Behörden außerordentlich steigern. Es würde eine Menge von Geldmitteln und Arbeitskraft unfruchtbar vergeudet werden, indem augenscheinlich eine ganze Reihe von Erhebungen und Verarbeitungen doppelt gemacht werden müßte. Dies läßt sich vollständig vermeiden, indem eine einheitliche Organisation sowohl für die Erhebung des Urmaterials als auch zu dessen Verarbeitung für die Zwecke der allgemeinen Kriminalstatistik wie der Rückfallsstatistik geschaffen wird. Eine solche Organisation kann ohne erhebliche Vergrößerung, vielleicht sogar unter Verminderung der heutigen Arbeits- und Kostenlast ins Leben gerufen werden.

Die Sätze zu A—C sind zunächst nur Behauptungen. Gelingt es aber, sie zu beweisen, so stellen sie offenbar gewichtige innere und äußere Gründe für eine Eingliederung der Rückfallsstatistik in die Kriminalstatistik und für eine Reform der ganzen letztern auf Grund der Strafregister dar. Dieser Nachweis soll im folgenden versucht werden. Dabei kann es sich, dem begrenzten Thema dieser Arbeit entsprechend, bei der Erörterung des innern Zusammenhanges beider Gebiete nur um eine kurze Darlegung der leitenden

Prinzipien und ebenso bei der Besprechung der äußern Organisation nur um eine Skizzierung in Umrissen handeln. Eine eingehendere Erörterung der hier in Frage kommenden Probleme, welche die Grundfragen der Kriminal- und weiter der Sozialstatistik berühren, hofft der Verf. in nicht zu ferner Zeit an andrer Stelle liefern zu können.

### A. Umgestaltung des methodologischen Grundprinzipes der Kriminalstatistik.

Die heutige Kriminalstatistik ist nicht, was sie sein sollte, eine Statistik der kriminellen Individuen. Sie zählt nicht die verbrecherischen Persönlichkeiten jedes Jahres, sie zählt vielmehr die Kriminalfälle[1]).

Zwar haben diejenigen Staaten, deren Kriminalstatistik am höchsten entwickelt ist, neben der Zählung der abgeurteilten (in andern Staaten der unter Anklage gestellten) Handlungen eine sorgsame Zählung der abgeurteilten (bezw. angeklagten) Personen. Der Unterschied beider Zahlen macht sich einerseits geltend bei der Begehung mehrerer Strafthaten durch eine Person (Ideal- und Realkonkurrenz), anderseits bei der Begehung einer Handlung durch mehrere Personen (den verschiedenen Formen der Teilnahme). Nach sehr weit auseinandergehenden Methoden bemüht man sich in den verschiedenen Staaten den bei der Zählung der Delikte oder aber der Delinquenten entstehenden Fehler zu vermeiden oder möglichst zu vermindern[2]). Aber so sorgfältig auch diese Methoden sein mögen, im besten Falle können sie die genauen Zahlen der Personen liefern, welche in einem Jahre Gegenstand der einzelnen Aburteilungen (bezw. Anklagen) geworden sind.

Ist aber dieselbe Person in demselben Jahre mehrmals abgeurteilt worden, so wird sie unweigerlich mehrmals gezählt; denn aus den hunderttausenden von einlaufenden Zählkarten (oder aus den an deren Stelle in andern Staaten von den Gerichtsbehörden geführten statistischen Listen) kann das statist. Zentralbureau unmöglich die Identität der Betreffenden feststellen. Es gilt dies

---

[1]) Vortrefflich hierüber die Ausführungen von Scheel's in dem angef. Auff. „Zur Einführung usw.", Allg. Statist. Archiv I, S. 191.

[2]) Über das Verfahren der einzelnen Staaten s. Teil A, Ziff. 10 und 12—16 in Bodio's cit. Questionnaire.

von den Personen, welche nach ihrer Aburteilung eine neue Strafthat während desselben Jahres begingen, ferner aber auch von denjenigen, welche vor der ersten Aburteilung ein andres Delikt bereits begangen hatten, das nachher zu einem besondern Strafverfahren führte.

Was die letztern Personen betrifft, so wird die Kriminalstatistik durch alle Äußerlichkeiten, oft sogar Zufälligkeiten des gerichtlichen Verfahrens alteriert. Werden mehrere Delikte desselben Verbrechers zugleich abgeurteilt, so wird er einmal gezählt. Werden dagegen aus irgend welchen Opportunitätsgründen die verschiedenen Delikte in verschiedenen Verfahren behandelt, so figuriert er mehrmals in der Kriminalstatistik. Die Gründe, die für eine prozessuale Teilung maßgebend waren, haben aber mit der Kriminalstatistik offenbar gar nichts zu schaffen, in letzterer herrscht hier völlige Prinzipienlosigkeit. Es ist eben durchaus nur eine Statistik der Kriminalfälle.

Wichtiger noch ist die erstgenannte Gruppe derjenigen, die nach ihrer Aburteilung in demselben Jahre ein neues Delikt begehen [1]).

Beide Gruppen stellen sehr bedeutende Zahlen, also große Fehlerquellen dar. Weiß doch jeder Praktiker, wie groß schon die Zahl der guten alten Bekannten ist, die in demselben Jahre vor demselben Gericht mehrmals erscheinen, ganz abgesehen von denen, die in ihrem unstäten Leben im Laufe eines Jahres an mehreren Orten abgeurteilt werden.[2]) Gerade die kriminal- wie

---

[1]) Auf die Fehler, die durch beide Gruppen speziell in einer Statistik der Gewohnheitsverbrecher (Rückfallsstatistik), hervorgerufen werden, welche auf gerichtlichen Zählkarten aufgebaut ist, wies schon die (erste) Publikation der deutschen Kriminalstatistik für 1882, S. 72 hin. Den Fehler, der eben daraus für die gesamte Kriminalstatistik erwächst, betont v. Scheel an der zuletzt angeführten Stelle seines Aufsatzes.

[2]) Eine interessante Aufstellung der von demselben tribunal correctionnel während desselben Rechnungsjahres mehrmals Bestraften gibt die französische Kriminalstatistik. Trotz dieser Einschränkung und obgleich sich diese Aufstellung entsprechend der Kompetenz jener Gerichte nur auf die „prévenus (nicht auch die accusés) en état de récidive“ bezieht, sind die jährlichen Zahlen sehr große. Vgl. Tabl. XLIV der Kriminalstatistik für 1888 (Paris 1891). — Bedauerlich ist, daß die französische Kriminalstatistik nicht mehr wie früher (vgl. z. B. Tab. LI des Compte général für 1880) auch die Zahlen der von verschiedenen tribunaux correctionnels während des Rechnungsjahres Verurteilten gibt.

sozialstatistisch so wichtigen Reate wie Bettelei, Vagabondage, Diebstahl usw. werden von einer großen Anzahl von Delinquenten noch in demselben Jahre wiederholt, von vielen mehrfach wiederholt, wenn nicht längere Freiheitsstrafen oder Arbeitshaus sie daran hindern.

Ob nun „Rückfall" vorliegt oder nicht, ob die neue Strafthat **nach** Verbüßung der frühern Strafe oder ob sie **vor** der Verbüßung, aber **nach** der frühern Verurteilung oder endlich ob sie schon **vor** der frühern Aburteilung begangen war — jedenfalls müßte sie von der Statistik in dem Konto desselben Verbrechers gebucht werden. Nur so wäre eine Statistik der verbrecherischen Individuen, eine wissenschaftliche Kriminalstatistik zu gewinnen. Jenes Konto des einzelnen Delinquenten wäre dann von einem Jahre in das folgende fortzusetzen, die ganze Verbrecherkarriere wäre zu verfolgen. Was oben für die eigentliche Rückfallsstatistik ausgeführt wurde, gilt insofern für die ganze Kriminalstatistik. **Nur durch Verfolgen der gesamten individuellen Laufbahn wird eine korrekte Statistik der kriminellen Personen geschaffen.**

Dies haben hervorragende Kriminalstatistiker im Prinzipe längst zugegeben, aber sie haben bisher die darin liegende Forderung für unerfüllbar erklärt. So sagt v. Scheel[1]): „Eine ideale Kriminalstatistik, welche die Entwicklung der kriminellen Neigungen in einer gegebenen Bevölkerung genau verfolgen wollte, müßte nicht mit rohen Jahreskontingenten, sondern mit Generationen rechnen: Sie müßte von den Erstbestraften eines jeden Jahres ausgehen und diese selben Personen weiter beobachten, ihnen ihre spätern Strafen zulegend, statt sie bei abermaliger Bestrafung wieder als neue Menschen anzuführen." Dieser treffenden Anschauung wird aber sofort von dem genannten Autor selbst die Abweisung zu teil: „Indessen das sind statistische Phantasien, deren Verfolgung nutzlos ist"; und resignierend schließt der Passus: „halten wir uns an die Jahreskontingente, aus denen ja immerhin die Erstbestraften ausgesondert und besonderer Beachtung gewürdigt werden können."

Nun, diese „**statistischen Phantasien**" werden nicht länger als solche bezeichnet werden dürfen. **Sie können jederzeit**

---

[1]) v. Scheel a. O. S. 191.

verwirklicht werden, sobald die hier befürwortete Reform der Kriminalstatistik auf Grund der Strafregister eingeführt wird.

Die neue Organisation, die jene langgehegten Lieblingspläne der Kriminalstatistiker verwirklichen kann, erfordert keineswegs außerordentliche Mittel, erfordert keine radikale Änderung der bestehenden statistischen Einrichtungen. Alles bleibt beim alten; nach jeder Aburteilung wird ganz in der bisherigen Weise eine Zählkarte ausgefüllt. Aber diese gelangt nicht, wie bisher, direkt als einzelne Karte zur statistischen Verarbeitung[1]). Sie wird vielmehr von dem aburteilenden Gerichte (bezw. für den ganzen Landgerichtsbezirk von der Staatsanwaltschaft) zunächst an das Strafregister gesandt, in welchem der betr. Verbrecher geführt wird. Hier werden die sämtlichen auf den nämlichen Delinquenten bezüglichen Zählkarten für die Dauer des Rechnungsjahres oder des sonstigen Zeitraumes, über welchen sich die beabsichtigte kriminalstatistische Publikation erstreckt, gesammelt. Am Schlusse dieser Periode werden sie als etwas Zusammengehöriges, Ganzes dem statistischen Zentralbureau zur Verarbeitung übergeben. Dadurch wird zunächst auf das allereinfachste die bisherige Doppelzählung eines Verbrechers während des Rechnungsjahres vermieden, es wird eine wirkliche „Statistik der Kriminellen" anstatt der jetzigen „Statistik der Kriminalfälle" geschaffen.

Ferner aber kann über das Rechnungsjahr hinaus die Verbrecherkarriere des Einzelnen verfolgt werden. Von den Zählkarten der frühern Jahre brauchen dazu nur Kopieen im Strafregister zurückzubleiben. Bei der ersten Bestrafung wird der Delinquent, wie heute, in das Strafregister aufgenommen, jede spätere Verurteilung, in welchem Jahre immer erfolgend, belastet daselbst sein altes Konto. Für die Kriminalstatistik jedes spätern Jahres ist er in seiner Identität mit dem Bestraften aus dem und dem frühern Jahre gekennzeichnet. Nie wieder wird er als neue Person gezählt werden.

---

[1]) Heute werden, wie unten noch näher zu schildern, die einzelnen Zählkarten allerdings auch nicht direkt dem Kais. Statist. Amt zugesandt, sondern während dreier Monate für den ganzen Landgerichtsbezirk bei der Staatsanwaltschaft gesammelt. Doch fungiert diese hierbei lediglich als Sammelstelle und bearbeitet das Material in keiner Weise statistisch.

So kann die Kriminalstatistik jene „Phantasien" zum Leben erwecken, sie kann in der That „von den Erstbestraften eines jeden Jahres ausgehen und diese selben Personen weiter beobachten, ihnen ihre spätern Strafen zulegend, statt sie bei abermaliger Bestrafung immer wieder als neue Menschen aufzuführen."

### B. Ausgestaltung der Rückfallsstatistik nach der Seite der sozialen Verhältnisse der Delinquenten.

Zweitens ist auch im Interesse der eigentlichen Rückfallsstatistik eine Verbindung derselben mit der allgemeinen Kriminalstatistik gelegen. Methodologisch zwar hat erstere dadurch nichts mehr zu gewinnen; denn wie im vorigen Abschnitt dargethan, läßt sich eine Rückfallsstatistik nach einer völlig korrekten statistischen Methode schon auf Grund der heutigen Strafregister, d. h. des durch die Strafnachrichten in ihrer jetzigen Gestalt gelieferten Materials aufbauen. Die in der Anlage entworfenen, oben erörterten rückfallsstatistischen Tabellen beruhen lediglich auf diesem Material.

Aber neben der eigentlichen Statistik der Rückfälle ist doch auch eine Statistik der Rückfälligen nach ihren sonstigen wichtigen Eigenschaften wünschenswert. In dieser Richtung nun muß eine gesonderte Bearbeitung der Rückfallsstatistik auf Grund des heutigen Strafregistermaterials inhaltlich immerhin dürftig bleiben. Wird hingegen das gesamte reiche Urmaterial der allgemeinen Kriminalstatistik durch die Strafregister hindurchgeleitet, werden die statistischen Zählkarten mit den Strafnachrichten kombiniert, so gewinnen die Register in vielen Ländern eine Fülle wertvoller Angaben, auf denen eine reichhaltige Statistik der Rückfälligen sich aufbauen läßt.

Denn die allgemeine Kriminalstatistik begnügt sich heute nirgends mehr mit den bloßen Daten über die eigentlich kriminalistischen Fakta, über die Verbrechen und Strafen. Sie sucht vielmehr auch über die persönlichen Verhältnisse der Delinquenten Nachrichten zu sammeln, deren Wichtigkeit auf der Hand liegt. Vor allen Delinquenten aber verdienen die Gewohnheitsverbrecher die aufmerksamste Beachtung auch hinsichtlich ihrer Personalien.

Die Aufnahmen der europäischen Kriminalstatistiken zeigen gerade hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse der Verbrecher nach Umfang wie nach Inhalt die größten Verschiedenheiten [1]). Über

[1]) Vgl. im einzelnen in Würzburgers bereits angeführtem „Tableau synoptique".

Alter, Geschlecht, Familienstand, Beruf, Vermögensstand, Bildung, Nationalität, Religion, eheliche oder uneheliche Geburt, Geburtsort, Wohnort, sogar über die Motive einiger Arten von Verbrechen — über alle diese Verhältnisse finden sich in buntem Durcheinander Nachrichten in den heutigen kriminalstatistischen Publikationen der verschiedenen europäischen Länder. Bezüglich einer ganzen Reihe dieser Verhältnisse läßt sich über den Wert solcher statistischer Erhebungen streiten. Mehr als ein statistischer Kongreß hat über die zahlreichen, hier in Betracht kommenden Streitfragen beraten[8]), eine ganze Litteratur existiert in den meisten Kulturstaaten über dieselben. Hier ist nicht der Ort, um die Vorzüge der verschiedenen nationalen Systeme zu erörtern. Wohl aber darf und muß im Zusammenhange unsres Themas eine Forderung erhoben werden, die auch in dem gegenwärtigen Chaos jener Systeme erfüllbar ist: Welche Erhebungen auch immer ein Staat über die Personalien seiner Verbrecher macht, er soll sie besonders sorgfältig über diejenigen seiner Gewohnheitsverbrecher machen und in der Statistik der Rückfälligen übersichtlich publizieren[9]).

---

[8]) Zuletzt die II. und III. Session des Institut internat. de stat. in Paris 1889 bezw. Wien 1891; vgl. im Bulletin de l'inst. die interessanten Gutachten von Yvernès (t. III, 1 livr., p. 71 ff.) und von Starke (t. IV, 1 livr. p. 69 ff.), sowie die schon citierten Berichte Bodios (t. IV, 2 livr. und t. VI, 2 livr.). — Für die Rückfälligen im besondern hat der IX. Internat. Stat. Kongr. 1876 folgende Personalangaben verlangt: Geschlecht, Zivilstand, Bildungsgrad, Beruf, Domizil — ländliches oder städtisches —, Alter bei der ersten und bei der letzten Verurteilung, bei dem ersten und bei dem letzten Delikte (Ziff. 6 der Beschl. a. O. S. 56). Mit wenigen Abweichungen entsprechen diese Punkte den damaligen Vorschlägen Yvernès' (Ziff. 7 seiner Anträge am Schluß seines „Rapport" a. O. S. 89).

[9]) In letztgenannter Beziehung zeigt, wie die Statistik vieler Staaten, so auch die deutsche Kriminalstatistik, obgleich dieselbe sonst in Bezug auf die persönlichen Verhältnisse der Verbrecher eine vortreffliche Methode befolgt, eine Lücke. Sie publiziert nämlich in ihrer Tabelle IV (bearb. im Kais. Statist. Amt) reichhaltige Nachrichten über die persönlichen Verhältnisse der Abgeurteilten, unterscheidet in dieser Tabelle aber nur „Verurteilte überhaupt", „Verurteilte ohne Vorstrafen" und „Freigesprochene" (in den frühern Jahrgängen: „Abgeurteilte", „Verurteilte überhaupt", „Verurteilte ohne Vorstrafen"), ohne die hieraus erhellenden Zahlen der verurteilten Vorbestraften (Rückfälligen) weiter zu zergliedern. Umgekehrt gibt die jährliche Tabelle I (bearbeitet im Reichsjustizamt) detaillierte Angaben über die Rückfälligen der verschiedenen Grade, liefert aber ihrerseits fast gar keine Daten über die Personalien der Verbrecher. (Sie unterschied früher in 4 Spalten männliche und weibliche, sowie über und unter 18 Jahre alte Ver-

Unter allen Angaben über persönliche Verhältnisse der Delinquenten, die von den europäischen Statistiken heute geboten werden, sei eine Rubrik hervorgehoben, die sich ganz besonders zur Einfügung in die künftige Statistik des Gewohnheitsverbrechertums empfiehlt. Sie findet sich in den, bezüglich des Rückfalls selbst ziemlich dürftigen, „Judicial statistics“ von England-Wales und in den „Criminal and Judicial statistics“ von Irland. Dieselben enthalten jährlich eine Nachweisung „Class of persons proceeded against in each police District, on indictement and summarily“ und unterscheiden bei jeder dieser beiden Arten des Verfahrens folgende Klassen: Known thieves; prostitutes; vagrants; tramps and other without visible means of subsistence; suspicious and other bad characters; habitual dunkards (not under preceding heads); precious good character; character unknown — alle diese Gruppen geschieden nach dem Geschlechte[1]).

Versuche ähnlicher Aufstellungen finden sich in einer ganzen Reihe andrer Länder, teilweise sind sie mit den Angaben über den Beruf vermischt[2]). Die Zahlen, die sich in fast allen diesen Staaten herausgestellt haben, sind ganz enorme.

---

brecher, und bringt neuerdings sogar nur 1 Spalte über die unter 18 Jahre alten.) Die Teilung der Bearbeitung des statistischen Urmaterials zwischen zwei Reichsbehörden wirkt hier doch störend. — Dabei wäre gerade die deutsche Kriminalstatistik, dank ihrer mustergültigen Organisation im stande, über die persönlichen Verhältnisse der Rückfälligen in weitem Umfange Aufschlüsse zu liefern. Denn der große Vorzug der deutschen Organisation liegt darin, daß sie ihre sämtlichen Erhebungen auf alle Delikte schwerer und mittlerer Art („Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze“) ausdehnt, während die Kriminalstatistik vieler andrer Staaten (z. B. Frankreichs) detaillierte Angaben nur bezüglich der schwersten Delikte liefert, die übrigen aber mehr summarisch behandelt.

[1]) Ferner liefert die englische und die irische Polizeistatistik noch Zahlen der von ihr sogenannten criminal classes: known thieves and depredators; Receivers of stolen goods; suspected persons, und der houses of bad character: houses of receivers of stolen goods; public houses; beer-shops; coffee-shops; other houses of known or suspected bad character.

[2]) Schottland hat nur die Rubrik „Habit and repute of thief“; Belgien registriert unter den Verbrechern diejenigen „en état de vagabondage“, „s'adonnant à l'ivrognerie“, „s'adonnant au braunnage“ und gibt für Bettler und Vagabunden besondere Nachweisungen über Alter und Gesundheit; Italien hat bei der Angabe der Berufe der Delinquenten eine Rubrik: „Mistieri girovaghi, prositute, mendicanti e detenuti“; Norwegen verzeichnet bei der Be-

Alle diese statistischen Versuche sind bisher nur schüchterne Ansätze, die der notwendigen Ausdehnung und innern Durchbildung ermangeln. Aber sie sind von hohem Werte als Wegzeiger zum Ziele. Dieses kann m. E. nur so gesteckt werden:

Die empirische Erfassung des Gewohnheitsverbrechertums, dieses wichtigsten, aber auch schwierigsten aller Begriffe der modernen Strafrechtswissenschaft, ist nicht auf

rufsangabe „Vagabunden", „Bettler und Arme"; Rumänien: „Vagabunden"; Ungarn: „Von Almosen lebend". Ähnliche Rubriken finden sich noch in andern Ländern.

Im allgemeinen aber bieten die Berufsangaben der Kriminalstatistik fast aller europäischen Länder über die hier in Frage kommenden sozialen Schichten viel zu wenig. In den Staaten, welche überhaupt eine Berufsstatistik mit der Kriminalstatistik verbinden, werden meist vortreffliche Angaben über die Beteiligung der positiven Berufe und Erwerbszweige, wie Landwirtschaft, Industrie usw. mit ihren Unterabteilungen geliefert. Was aber zumeist zu vermissen ist, das ist eine genügende Registrierung der Berufs- und Erwerbslosen in ihren mannigfachen sozialpathologischen Erscheinungsformen, der völlig Deklassierten, des eigentlichen Stammcorps der Verbrecherarmee. Die Rubrik „Berufslose", die an sich schon zu allgemein ist, wird in vielen Staaten unzulässigerweise noch mit derjenigen „oder ohne Berufsangabe" bezw. „unbekannten Berufes" vermengt. Auch läßt sich vielfach aus der auffallenden Kleinheit der in jener Rubrik registrierten Ziffern erkennen, daß dieselbe nur als Lückenbüßer dient. Wenn die Behörden einen wirtschaftlich und sozial ganz heruntergekommenen Verbrecher, der einmal in seinem Leben irgend etwas gewesen ist, in eine andre Rubrik, d. h. in einen positiven Beruf einreihen können, so glauben sie dies thun zu sollen; es scheint, als ob die Aufführung jemandes in der Rubrik „Ohne Beruf und Berufsangabe" gleichsam als eine weniger sorgfältige Zählung, als eine unvollkommenere Art der Registrierung aufgefaßt würde, die möglichst zu meiden ist. Die Verbrecher kommen bei ihren eignen Angaben diesem Bestreben aus sehr erklärlichen Gründen nach Kräften entgegen, indem auch die Verkommensten unter ihnen, wenn irgend möglich, einen positiven Beruf benennen. Diese Angaben sind aber mit der allergrößten Vorsicht aufzunehmen. Die Statistik soll sich streng an die wirklichen Verhältnisse jener Bevölkerungsschichten halten; sie läßt heute entfernt nicht die enorme Anzahl der in Wahrheit völlig Berufslosen und die große Rolle erkennen, welche der Mangel jeder sozialen Existenz im Gewohnheitsverbrechertume spielt.

Das hier Gesagte bezieht sich nicht nur auf die Kriminalstatistik der meisten Staaten, sondern auf deren gesamte Sozialstatistik, insbesondere die eigentlichen Berufszählungen. Nähere Ausführungen über die Gestaltung dieser in der hier fraglichen Beziehung und über die Registrierung verwandter Verhältnisse in der Kriminalstatistik würden aber den Rahmen des uns gestellten Themas allzusehr überschreiten und müssen daher einer andern Stelle vorbehalten bleiben, wo dann die gesamten sozialen Zusammenhänge des Gewohnheitsverbrechertums zu betrachten sein werden.

die Erforschung des „Rückfalls“ und überhaupt nicht auf die Untersuchung der eigentlich kriminellen Momente zu beschränken. Sie ist vielmehr auf die Erforschung der gesamten sozialen Zusammenhänge dieser Bevölkerungsschicht zu erstrecken; gerade die Erscheinungen, welche man als „halb-kriminelle“ bezeichnen könnte, Bettelei, Vagabondage, Arbeitsscheu, Prostitution, Trunksucht u. a. m., sind scharf ins Auge zu fassen.

Das ganz soziale Milieu, objektive wie subjektive, unverschuldete wie verschuldete Ursachen der völligen Berufs- und Erwerbslosigkeit, die vom Verbrechen zu Verbrechen treibt, sind in jedem einzelnen Falle nach Möglichkeit zu erforschen. Der ganze sozialpathologische Habitus dieser „criminal classes“ muß klargelegt werden. Von „Klassen“ der Bevölkerung spricht mit Recht seit Jahrzehnten die nüchterne englische Statistik; um „Klassen“ handelt es sich, die in der wirthschaftlichen und sozialen Schichtung der Gesellschaft auch die bescheidenste Stelle nicht haben finden können, zumeist nicht haben finden wollen, um die völlig „Deklassierten“, die ihrerseits zu einer „Klasse“ der Gesellschaft zu werden drohen, um die Leute der „negativen Arbeit“ (Riehl). Es sind Menschen, denen jeder andre Beruf mangelt und denen die Zerstörung der Kulturgüter, das Verbrechen seinerseits zum Lebensberufe wird.

Zur Bezeichnung dieser ganzen Gruppe halte ich daher den Ausdruck „Berufsverbrecher“ für den treffenderen gegenüber dem allgemein üblichen und deshalb bisher in dieser Arbeit gebrauchten: „Gewohnheitsverbrecher“. Der erstere Ausdruck bezeichnet einen weit engern Begriff und umfaßt keineswegs alle Gewohnheitsverbrecher. Gerade dies muß m. E. als ein Vorzug erscheinen. Denn die strafrechtlichen Reformbestrebungen, welche die hier fragliche Gruppe der Verbrecher ins Auge fassen, vor allem die Einführung des Begriffes der „Unverbesserlichen“, beziehen sich doch keinesfalls auf alle „Gewohnheitsverbrecher“. Solche sind z. B. auch Leute, die aus Jähzorn alle Augenblicke jemanden wörtlich oder thätlich beleidigen, Leute, die einen Hang zu gewissen Arten von Sittlichkeitsdelikten haben, ebenso sehr viel andre, welche offenbar nicht unter etwaige künftige Bestimmungen fallen können, die den „Unverbesserlichen“ von der menschlichen Gesellschaft ausschließen. Als das Charakteristische der hier fraglichen Gruppe er-

scheint vielmehr die Verübung der Delikte als Beruf und der zumeist damit verbundene Mangel jedes andern positiven Berufs[1]).

Reiche Aufgaben, lohnende Ziele bietet dieses Berufsverbrechertum der exakten ziffermäßigen Erforschung. Die Kriminalstatistik erweitert sich hier zu dem, was sie ihrem innersten Wesen nach ist: zu einem Zweige der Sozialstatistik. In dieser Weise aufgefaßt, wird auch die Rückfallsstatistik, dieser wichtigste Zweig der Kriminalstatistik, dazu beitragen, die Wissenschaft in der Erkenntnis und die Praxis in der Bekämpfung des Verbrechertums zu fördern.

Sie wird in der Wissenschaft die Bestrebungen stützen, welche, wie die J.K.V., Front machen einerseits gegen den intoleranten Kultus formal-juristischer Begriffe, anderseits aber auch gegen die einseitige Betonung der anthropologischen Gesichtspunkte. Sie wird dieser rein individual-pathologischen Auffassung diejenigen Momente gegenüberstellen, die ich im vorhergehenden kurz als „sozialpathologische" bezeichnet habe. Sie wird der ganzen Forschungsrichtung als Fundgrube dienen, welche v. Liszt treffend definiert hat als „die wissenschaftliche Untersuchung des Verbrechens als einer eigenartigen Erscheinung des gesellschaftlichen Lebens und die darauf gestützte Klarlegung der sozialen Bedingungen des Verbrechens".[2]) Das bedeutet keine grundsätzliche Unterschätzung der Erfahrungen, welche die kriminalanthropologische Forschung nach den Behauptungen ihrer optimistischsten Anhänger bereits ge-

[1]) Vgl. die Nomenklatur Starkes: „Gelegenheitsverbrecher" — „Gewohnheitsverbrecher" — „gewerbsmäßige Verbrecher" (s. „Verbrecher und Verbrechen in Preußen 1854 - 1878", Berlin 1884, S. 219 ff.). Auch der letztere Begriff, als dessen Charakteristikum Starke in dieser Gegenüberstellung mit Recht eine gewisse „Energie" bezeichnet, deckt sich keineswegs mit der oben angedeuteten Gruppe, bei deren Mitgliedern oft genug der größte Mangel jeglicher Energie zu konstatieren ist. Wenn Starke sagt, daß nicht aus jeder Art von Rückfall, namentlich in anders geartete Delikte, auf eine „Verbrechernatur" zu schließen ist, selbst nicht immer, wenn Berufslosigkeit hinzutritt, so ist dem durchaus zuzustimmen. Aber gerade aus diesem Grunde erscheint die Forderung nach einer korrekten und detaillierten Statistik nur um so dringlicher, welche den Rückfall in dasselbe Delikt bezw. dieselbe Deliktsgruppe deutlich aussondert und diejenigen Reate besonders berücksichtigt, welche mit der Berufs- und Erwerbslosigkeit am nächsten zusammenhängen. Die empirische, aber systematische Erfassung dieser Erscheinungen steht heute noch in den ersten Anfängen, und nur eine wissenschaftlich korrekte und umfangreiche amtliche Organisation der Massenbeobachtung (Rückfallsstatistik) kann hier fördern.

[2]) „Kriminalpolitische Aufgaben" I, Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissensch. IX S. 472.

sammelt hat, nach andern später vielleicht einmal imstande sein wird zu sammeln. Denn die physischen und die sozialen Faktoren des Verbrechens wirken zusammen, wirken nicht unabhängig neben einander, sondern bedingen einander in steter Wechselwirkung, in hundertfältiger gegenseitiger Beeinflussung[1]).

Für die Kriminalpolitik aber, welche in Zeiten der bedrohlich anwachsenden Kriminalität nur allzu leicht geneigt ist, in Prügelstrafe und Verwandtem der Weisheit letzten Schluß zu sehen, wird eine in der angedeuteten Weise ausgestattete Rückfallsstatistik stets eine Mahnerin sein, welche lehrt: auch die schärfsten Repressivmaßregeln können allein die Massen des Berufsverbrechertums nicht aus der Welt schaffen. Sozial-reformatorische Maßregeln der Gesetzgebung und Verwaltung bleiben das Wesentlichste, namentlich Einrichtungen, welche jene allerunterſten Volksschichten unterstützen, sie aber auch zur Arbeit anhalten, zweckmäßige Regelung des Armenwesens und Bekämpfung der Bettelei, rationelle Organisation des Arbeitsnachweises u. a. m. —

Die Ansprüche, welche an die hier skizzierten sozial-statistischen Erhebungen gestellt werden dürfen, werden fürs nächste bescheidene sein müssen. Erst mit der erwachsenden Erkenntnis der Wichtigkeit der ganzen Art und Weise dieser soziologischen Auffassung des Berufsverbrechertums für Strafrecht und Sozialpolitik, für Theorie und Praxis werden allenthalben auch die Mittel und die Bereitwilligkeit für die Statistik sich steigern.

---

[1]) Auch für kriminalanthropologische Zwecke kann eine entwickelte Rückfallsstatistik auf Grundlage der Strafregister förderlich sein: nach Art. 3 des citierten neuen französischen Gesetzentwurfes soll die Strafnachricht („Bulletin No. 1") das „signalement anthropométrique du condamné" in allen Fällen, wo dasselbe überhaupt aufgenommen ist, enthalten. Es handelt sich um das Bertillon'sche Verfahren. Diese Bestimmung des Gesetzentwurfes ist offenbar zu dem rein praktischen Zwecke der Feststellung der Identität der Rückfälligen aufgenommen; aber sie wird auch für die theoretische, statistische Erforschung des Verbrechertums, besonders des Berufsverbrechertums wichtiges und reiches Material liefern. In einer bis jetzt unerhörten Anzahl werden, wenn auch zunächst rohe, anatomische Beschreibungen der Verbrecher geboten. Auf Grund dieses umfangreichen Urmaterials wird — sei es nun, daß für, sei es, daß gegen die kriminalanthropologischen Doktrinen etwas bewiesen werden wird — endlich einmal wirklich von statistischen Erfahrungen gesprochen werden können, während bisher mit Recht den meisten Kriminal-Anthropologen der Vorwurf gemacht werden konnte, daß sie auf Grund einiger hundert, bestenfalls einiger tausend Fälle voreilig statistische Schlüsse zogen.

Das Urmaterial für die jetzige bescheidene — wie für eine spätere reichere Ausgestaltung dieser Statistik aber kann nur von den Strafregistern in bequem zugänglicher Weise geboten werden, wo alle Ermittlungen über die sozialen Verhältnisse der Verbrecher, sowohl die von den Gerichten als die von den Gefangenen-Anstalten getroffenen, zu sammeln sind. Namentlich die Strafanstaltsbehörden sind, wie bereits betont, imstande, den Registern in dieser Hinsicht wertvolles Material zukommen zu lassen. Die Anstalten, in denen der Delinquent sich längere Zeit aufhält, sind am ehesten in der Lage, Erhebungen über seinen ganzen sozialen Habitus anzustellen, über seine Familie, Erziehung, berufliche Laufbahn, über seine Ausschweifungen und Laster, auch soweit sie nicht juristisch einen Deliktscharakter annahmen, und über vieles Ähnliche mehr. Schon jetzt bringen eine ganze Reihe von europäischen Staaten in den statistischen Publikationen über ihre Gefangenen-Anstalten oder einzelne Arten derselben derartige Nachrichten [1]). Und über den Inhalt dieser Veröffentlichungen hinaus werden weitergehende Erhebungen, welche wirklich auf die Gesamtpersönlichkeit des Verbrechers eingehen, welche die Geschichte seiner sozialen Entartung und derjenigen seiner Familie in allen wesentlichen Punkten aufhellen, schon jetzt in einzelnen besonders gut geleiteten Anstalten bezw. Gruppen von Anstalten gemacht [2]).

Derartige Personal-Erhebungen sind auf alle Strafanstalten oder wenigstens auf alle Anstalten, in denen längere Freiheitsstrafen verbüßt werden, auszudehnen und in die Statistik des eigentlichen kriminellen Rückfalls hineinzuverarbeiten. Die letztere gewinnt erst durch eine Kombination mit den Nachrichten über die gesamten persönlichen und familiären Verhältnisse der Rückfälligen Leben und Blut;

---

[1]) Vgl. z. B. die reichhaltigen Personalangaben der Tabellen B I und B III der jährlichen „Statistik der zum Ressort des Königl. Preußischen Min. d. Inn. gehörenden Straf- und Gefangenen-Anstalten".

[2]) Unter anderm sei auf den vortrefflichen Fragebogen aufmerksam gemacht, den Krohne in der Preuß. Strafanstalt Moabit eingeführt hat, und der durch Angaben des Eingelieferten selbst und durch solche des Pfarramtes seiner Heimat resp. der Polizeiverwaltung daselbst ausgefüllt wird. Abgedruckt in K.'s Lehrbuch der Gefängniskunde, Stuttgart 1889, S. 563 ff. — Vgl. daselbst auch die beachtenswerten Vorschläge zu einer „Personalstatistik" der Gefangenen und besonders die Ausführungen über die Notwendigkeit einer einheitlichen Gefängnisstatistik der deutschen Staaten (Abschnitt XIII, S. 542 ff.).

erst hierdurch treten die wirkenden sozialen Faktoren des Rückfalls in den Vordergrund.

Daher sind die von den Strafanstalten erhobenen und von ihnen selbst streng kritisch zu prüfenden Nachrichten an das Strafregister der betr. Delinquenten zu dirigieren. Hier sollen sie, sich gegenseitig ergänzend oder korrigierend, mit den Ermittelungen sich vereinigen, welche über denselben Verbrecher etwa von einer andern Anstalt bei einer frühern oder spätern Strafverbüßung gemacht worden sind. Hier ist die Sammelstelle, wo während aller Stadien seiner verbrecherischen Laufbahn die Angaben über seine sozialen Verhältnisse zusammenfließen sollen, um gemeinsam mit den Nachrichten über seine eigentlich kriminalistischen Schicksale, über Verbrechen, Rückfälle und Strafen eine Kriminalbiographie zu ergeben, wie Wissenschaft und Praxis ihrer bedürfen[1]).

Denn nicht nur die theoretische, statistische Erforschung des Berufsverbrechertums als eines Ganzen, als einer sozialen Gruppe, sondern auch die praktische Bekämpfung der einzelnen Individuen dieser Gruppe, wird mehr und mehr das Bedürfnis nach einem Gesamtbilde der verbrecherischen Persönlichkeit empfunden.

Als den springenden Punkt bei der Behandlung der sogen. „Unverbesserlichen" hat van Hamel in Christiania die Einführung eines „jugement ultérieur" bezeichnet[3]). Nicht schon das Gericht, welches über die zuletzt begangene Strafthat aburteilt, soll die definitive Entscheidung über den „Unverbesserlichen" treffen. In andrer praktischer Ausgestaltung, aber in demselben Grundgedanken hat schon früher v. Liszt[2]) das „Vollzugsamt", d. h. eine Verwaltungsbehörde, welcher die endgültige Entscheidung vorbehalten bleibt, als eine der wichtigsten Forderungen jeder künftigen Kriminalpolitik in den Vordergrund gestellt. Der Sinn dieser Vorschläge ist offenbar der, daß nicht das letzte Delikt allein, herausgerissen aus dem Zusammenhange der ganzen Verbrecherkarriere, die Grundlage zu jener tief eingreifenden Entscheidung geben soll. Vielmehr soll eine

[1]) Über die „Erweiterung des Inhalts der Strafregister" vgl. die höchst beachtenswerten Vorschläge Seuffert's a. O. S. 573, die über die obigen Forderungen zum Teil noch hinausgehen. Vgl. daselbst S. 565 auch die treffenden Ausführungen über die Bedeutung der Strafregister für die Beurteilung der „ganzen Individualität" der Verbrecher.

[2]) Mitteil. der J. K. V. 3. Jahrg. S. 304.

[3]) Krim.-pol. Aufg., a. O. S. 492 ff.

Beurteilung der Gesamtpersönlichkeit nach ihrer kriminellen Entwickelung, nach ihrem ganzen sozialen Habitus stattfinden. Nur die Erkenntnis, daß ein Individuum aus jedem geordneten sozialen Zusammenhange herausgerissen, daß es völlig unfähig und ohne den Willen ist, sich in denselben wieder hineinzuarbeiten, daß sein ganzes Trachten nur noch auf die Störung der Rechtsordnung und Kultur gerichtet ist — nur diese Erkenntnis darf zu dem furchtbar gefährlichen, bei allen Kautelen nur allzu leicht irreparablen Ausspruch „Unverbesserlich" führen.

Für eine solche Beurteilung der Gesamtpersönlichkeit des Verbrechers, für den Spruch des Vollzugsamtes bedarf es einer Einrichtung, welche für jeden Rückfälligen das gesamte Material, alle kriminellen und die verwandten sozialen Daten liefert. Als diese Einrichtung wird das Strafregister dienen, wenn in der angedeuteten Weise seine überaus entwicklungsfähige Organisation fortgebildet wird [1]).

### C. Verbilligung und Verminderung der Arbeitslast.

Sowohl vom Standpunkte der korrekten Methodik der allgemeinen Kriminalstatistik (A) als auch im Interesse einer reicheren Ausbildung der Statistik des Berufsverbrechertums im besondern (B) kommen wir somit zu der Forderung:

Die Rückfallsstatistik auf Grund der Strafregister ist nicht unabhängig von der allgemeinen Kriminalstatistik zu bearbeiten, sondern hat als organischer Bestandteil in derselben ihre Stelle. Mit andern Worten: Das gesamte kriminalstatistische Urmaterial ist durch die Strafregister hindurchzuleiten.

Für diese Forderung sprechen aber nicht nur die angeführten innern Gründe. Auch der Gesichtspunkt der äußern Zweckmäßigkeit, der praktischen Durchführbarkeit muß m. E. zu einer gemeinsamen Organisation beider Gebiete der Statistik führen.

---

[1]) Eine solche Fortbildung ist in Deutschland rechtlich ohne weiteres möglich gemäß § 4 der angeführten Verordnung des Bundesrates betr. die Einrichtung von Strafregistern, laut welchem es den Landesregierungen unbenommen bleibt, über den in der Verordnung selbst vorgesehenen Inhalt der Register hinaus in dieselben „auch andre, den Zwecken der Strafrechtspflege oder der Polizei dienliche Nachweisungen aufnehmen zu lassen". Dringend wünschenswert ist es natürlich, daß auch diese weitere Ausgestaltung der Register für das ganze Reich einheitlich geschehe.

Die Einrichtung einer neuen Rückfallsstatistik neben der heutigen Kriminalstatistik würde, wenn gründlich durchgeführt, sehr erhebliche neue Opfer an Arbeit und Geldmitteln erfordern. Es ist nicht anzunehmen, daß viele Staaten diese Mittel für persönliche und sachliche Neuanforderungen bereitstellen würden. Wo dies doch geschähe, würden eine Menge von Arbeiten in der Rückfallsstatistik und in der Kriminalstatistik und zwar sowohl bei der Erhebung des Urmaterials als bei dessen Verarbeitung doppelt gemacht, also unnütz verrichtet werden, während Arbeitskraft wie Geldmittel so dringend zu fruchtbarer statistischer Forschung benötigt werden.

Eine rationelle Organisation hingegen, welche beide Gebiete der Statistik verschmilzt, wird m. E. keinen erheblichen Mehraufwand gegenüber den Kosten der verschiedenen, heute nebeneinander bestehenden einschlägigen Einrichtungen, nämlich der Strafregister einerseits, der Kriminalstatistik anderseits, erfordern; vielleicht läßt sich durch planvolle Zusammenfassung sogar eine Ersparnis an Zeit und Geld im Vergleiche zu dem heutigen Aufwande erzielen.

Der Grundgedanke dieser Organisation ist im vorstehenden bereits wiederholt angedeutet worden. Es sei gestattet, ihn im folgenden etwas näher auszuführen, wobei der konkrete Zustand der fraglichen Einrichtungen in Deutschland unser Ausgangspunkt sein soll. Die Modifikationen, mit denen die neue Organisation auf andre Staaten zu übertragen ist, werden sich für den Leser, der die einschlägigen Einrichtungen dieser Staaten kennt, auf den ersten Blick ergeben, und brauchen daher im folgenden nicht in allen Einzelheiten aufgeführt zu werden. Anwendbar ist die hier erörterte Organisation m. E. auf alle Staaten, sofern dieselben nur eine Kriminalstatistik und zugleich Strafregister besitzen.

Beide Einrichtungen bestehen heute in diesen Staaten unabhängig nebeneinander. In Deutschland insbesondere werden nach jeder erheblicheren rechtskräftigen Verurteilung zweierlei Mitteilungen abgesandt: die „Zählkarte" und die „Strafnachricht" [1]). Erstere geht zunächst

[1]) Die Kreise der Delikte, bei denen diese beide Arten von Benachrichtigungen erfolgen, decken sich nach den heutigen Bestimmungen nicht ganz wie oben schon angegeben ist. Es ist insbesondere bereits erwähnt, daß (mit der angeführten Ausnahme für Italien) die Register nur im Falle der Verurteilung eine Strafnachricht erhalten. Wird letztere mit der Zählkarte kombiniert, so würde an sich nichts im Wege stehen, sie (lediglich zu statistischen Zwecken)

an die Staatsanwaltschaft des Landgerichtsbezirkes; die gesammelten Karten werden von hier nach Schluß jedes Kalenderquartals dem Kaiserl. Statist. Amt eingesandt[1]). Die letztere geht an die Registerbehörde des Delinquenten, d. i. in den meisten Bundesstaaten die Staatsanwaltschaft bei dem für den Geburtsort zuständigen Landgerichte[2]).

Es wird also heute eine ganze Reihe von Behörden durch diese Benachrichtigungen in Thätigkeit gesetzt; es wird ein doppeltes Urmaterial geschaffen, und worauf es vor allem ankommt, die Gerichte haben jetzt diese doppelte Arbeit zu leisten.

Würde nun auf Grund der Strafregister eine selbständige Rückfallsstatistik geschaffen, so würde dieses Urmaterial auch eine doppelte Organisation zu seiner statistischen Verarbeitung erheischen.

Statt dessen empfiehlt sich eine einheitliche Organisation für die Erhebung wie für die Verarbeitung des Materials, indem Strafnachricht und Zählkarte kombiniert werden.

Schon in ihrer heutigen Fassung enthalten beide überwiegend dieselben Angaben, nur daß sich die Zählkarte durch größere Ausführlichkeit auszeichnet. Ein Blick auf die in der Anlage 2 abgedruckten Formulare lehrt dies. Daselbst sind in der deutschen und italienischen Strafnachricht diejenigen Angaben durch Unterstreichen kenntlich gemacht, welche sich, in derselben Weise oder aus-

auch im Falle der Freisprechung bezw. Einstellung des Verfahrens ergehen zu lassen. Anderseits aber erscheint es sehr diskutabel, ob nicht die gesamte Kriminalstatistik lediglich die Verurteilungen umfassen solle, und ob nicht ein Interesse an der Anzahl der Freisprechungen usw. nur für die Justizstatistik besteht. Ders. Ansicht v. Scheel, Zur Einführung usw., a. O. S. 189. Für das engere Gebiet der Rückfallsstatistik ist eine solche Beschränkung, wie oben ebenfalls bereits erörtert, geradezu notwendig und heute auch allgemein üblich.

[1]) § 4 der vom Bundesrat am 5. 12. 1881 erlassenen „Bestimmungen betr. die Herstellung einer Statistik usw." (der jährl. Publik. d. Deutsch. Kriminalstatistik vorgedruckt).

[2]) Nach § 1 Ziff. 1 der angeführten Bundesrats-Verordn. vom 16. 6. 1882 liegt die Bestimmung der Registerbehörden den Landesregierungen ob; die „Aufsicht" und „Leitung" aber ist nach jener Verordnung überall Sache der Staatsanwaltschaft bei den Landgerichten. Diese ist wie in Preußen so in den meisten Bundesstaaten direkt zur Registerbehörde bestimmt; Bayern jedoch wählte die Amtsanwälte, Sachsen die Amtsrichter, Württemberg die Ortsvorsteher jeder Gemeinde, Baden die Amtsgerichte, Elsaß-Lothringen die Gerichtsschreibereien der Landgerichte, und andre Abweichungen mehr. (Eine Nachweisung dieser Behörden ist im Central-Bl. f. d. Deutsche Reich 1882, S. 447 veröffentlicht.)

führlicher, auch in der betr. Zählkarte finden. Soweit die letztere Angaben über persönliche Verhältnisse des Verbrechers enthält, die heute in der Strafnachricht fehlen, erfährt diese eine Bereicherung, welche, wie unter B ausgeführt, für die Rückfallsstatistik willkommen sein muß. Von den genauern Angaben der Zählkarte über die strafbare Handlung und das Urteil versteht sich dies von selbst; für die heute in den Strafnachrichten sehr zu vermissende Angabe der Zeit der That im besondern ist dies im Anhange 1 unter Ziff. 1 ausgeführt. — Für die ebenfalls abgedruckte französische und belgische Strafnachricht ist eine entsprechende Vergleichung wegen des alsbald zu erörternden bisherigen Mangels einer obligatorischen Zählkarte nicht möglich. —

Die Gerichtsbehörden, die das Urmaterial liefern, würden bei einer solchen Kombination nur die halbe Arbeit im Vergleiche zu heute haben. Gerade auf eine Entlastung der Gerichte von statistischen Arbeiten aber, zum mindesten auf Vermeidung jeder Mehrbelastung derselben ist bei jeder künftigen Organisation der Kriminalstatistik in erster Linie Bedacht zu nehmen.

Für andre Staaten würde diese Kombination noch einen weiteren, sehr erheblichen methodologischen Fortschritt mit sich bringen.

Die Mehrzahl der europäischen Staaten beschafft nämlich das Urmaterial der Kriminalstatistik heute nicht in Form von Individualzählkarten, sondern in der primitivern von Listen (Registern, „cadres“ usw.). In einigen Ländern (z. B. Frankreich) besteht überhaupt keine bindende Vorschrift; den einzelnen Gerichtsbehörden ist die Wahl der Erhebungsform freigestellt. Die Zählkarten in diesen Zweig der Statistik obligatorisch eingeführt zu haben, ist das große Verdienst der Deutschen Reichs-Kriminalstatistik gleich bei ihrer Schaffung im Jahre 1882 gewesen. Dem deutschen Beispiel ist 1890 Italien gefolgt[1]).

[1]) Hier werden außerdem noch Register namentlich über den Gang des Vorverfahrens usw., sowie über die Übertretungen (contravvenzioni) geführt (s. oben die Anm. in Teil I). Über die Erhebungsmethoden der verschiedenen europäischen Staaten vgl. Ziff. 3 von Teil A in Bodio's citiertem Questionnaire, sowie in dem daselbst vorgedruckten Rapport sur la stat. jud. pén. S. 8 f. (des Sep.-Abdr.). An letzterer Stelle spricht sich B. selbst zu Gunsten der Zählkarte aus, neben welcher er aber gleichzeitig Register geführt haben will. Gerade mit Rücksicht auf die statistische Erfassung des Rückfalls hob B. ferner die Vorzüge

Die Überlegenheit der Zählkarte als Erhebungsform gegenüber der Liste ist nichts der Kriminalstatistik Eigentümliches, sondern gilt mehr oder minder für alle Zweige der Statistik und hat der erstern ein stets wachsendes Anwendungsgebiet erobert. Je verwickelter eine Materie ist, welche statistisch erfaßt werden soll, um so mühseliger und unzulänglicher wird die Bearbeitung auf Grund von Listenmaterial. Die Rückfallsstatistik nun gehört zu den sehr komplizierten, für ihre korrekte Gestaltung ist die Individualzählkarte als Erhebungsform m.. E. unentbehrlich.

Eine solche Individualkarte aber gibt es bereits heute in allen Registerländern; denn die Benachrichtigung des Strafregisters von seiten der Gerichtsbehörden nach jeder Verurteilung erfolgt notwendigerweise überall durch ein Individualformular („Strafnachricht", „bulletin individuel" usw.). Wird also die Erhebung des statistischen Urmaterials mit den Strafnachrichten kombiniert, so werden damit in allen Staaten Individualzählkarten auch für die Kriminalstatistik gewonnen werden.

Diese kombinierten Strafnachrichten = Zählkarten werden nun, ebenso wie dies heute schon mit den Strafnachrichten geschieht, in den Strafregistern im Originale aufzubewahren sein. Hier im Register werden dieselben ferner durch alle die erwähnten Angaben der Strafanstaltsbehörden zu ergänzen sein. Die letzteren übersenden hierher in möglichster Reichhaltigkeit Nachrichten über die persönlichen insbesondere über die angedeuteten sozialen Verhältnisse der Delinquenten. So entsteht hier ein statistisches Urmaterial, welches alle Vorzüge der gerichtlichen — und der Gefängnis-Statistik vereinigt und sie vermehrt durch die korrekte Methodik, welche nur die Strafregister ermöglichen.

Die Strafnachrichten-Zählkarten werden während eines Jahres oder des mehrjährigen Zeitraumes, den die betr. kriminalstatistische Publikation umfassen soll, gesammelt; alle auf dieselbe Person bezüglichen Nachrichten werden, wie heute, zusammengelegt. Am Schlusse der statistischen Zählungsperiode werden, wie schon erwähnt, Kopieen der Strafnachrichten-Zählkarten, und zwar die auf

der Zählkarte für die Kriminalstatistik in der II. Session des Inst. internat. de Stat. hervor. (S. sein schon citiertes Gutachten, Bull. de l'inst. IV, 2 livr. p. 165 d.) Für eine Gleichberechtigung der verschiedenen Erhebungsformen des kriminalstatistischen Materials trat in seinem Gutachten für dieselbe Versammlung Yvernès ein (Bull. III, 1 livr. p. 73).

dieselbe Person bezüglichen als solche kenntlich gemacht, an das Statistische Amt gesandt. Die Originale müssen natürlich für die Rückfallsstatistik späterer Jahre und für die eigenen, praktischen Zwecke des Strafregisters in diesem zurückbleiben.

Die statistische Centralstelle stellt dann auf Grund dieses Urmaterials nach den oben (unter A) erörterten strengen methodologischen Grundsätzen eine wissenschaftlich korrekte Kriminalstatistik auf.

Als ein organischer Bestandteil derselben wird die Rückfallsstatistik bearbeitet, und zwar als derjenige Teil, der materiell der wichtigste ist, und der methodologisch, wie oben dargelegt, die Grundlage der ganzen konsequent individualisierenden, die gesamte Verbrecherkarriere verfolgenden „Statistik der Kriminellen" bildet[1]). —

Schließlich sei noch ein Vorschlag gestattet, der sich auf die Publikationen nicht nur der neuen Rückfallsstatistik, sondern der gesamten Kriminalstatistik bezieht: Dieselben brauchen nicht jedes Jahr zu erfolgen.

Erhebliche Gründe lassen sich m. E. für jährliche Veröffentlichungen auf diesem Felde der Statistik nicht anführen. Auf andern Gebieten, wo das Jahr eine zeitliche Einheit von materieller,

[1]) Die Kriminalstatistik kann dann nicht nur die in dem betr. Rechnungsjahre oder der betr. sonstigen Zählungsperiode mehrfach Bestraften richtig zählen, sondern kann auch alle in einer frühern Periode Vorbestraften und neuerdings wieder Verurteilten als Rückfällige demjenigen Jahrgange zurechnen, in welchem sie ihre Verbrecherkarriere begonnen haben usw.

Ein Einwand könnte gegenüber dem hier vorgeschlagenen System der Sammlung des kriminalstatistischen Urmaterials auf den ersten Blick als berechtigt erscheinen: daß nämlich unter demselben die „Kriminalgeographie" leiden würde. Denn in den Strafregistern erfolgt die Sammlung des Materials nach dem Gesichtspunkte des Geburtsortes der Verbrecher; es ist aber von hohem Interesse, die begangenen Delikte nach dem Thatorte zusammenzustellen und quantitativ und qualitativ nach örtlichen Bezirken eines Staates zu vergleichen, wie dies heute z. B. in der deutschen Kriminalstatistik jährlich in der Tabelle II geschieht.

Doch greift dieser Einwand nicht durch: denn es bedarf lediglich einer neuen Auszählung der Karten und Gruppierung ihres Inhaltes unter jenem geographischen Gesichtspunkte. Gerade bei uns ist jede solche Auszählung durch das System der Individualzählkarten sehr erleichtert. Übrigens ist auch heute eine solche besondere Auszählung für jenen Zweck ganz ebenso notwendig, denn heute ist das Urmaterial der Karten (in andern Staaten: der Listen) nach den Bezirken der erkennenden Gerichte geordnet und muß ebenfalls von neuem nach dem Orte der That bezw. den betr. Verwaltungsbezirken (in der deutschen Übersicht II: Regierungsbezirke usw.) gruppiert werden.

sei es physischer, sei es wirtschaftlicher, Bedeutung darstellt, ist das anders: Für eine Witterungs- oder Ernteestatistik ist das Sonnenjahr die von der Natur gegebene Rechnungseinheit; auch für die weiten Gebiete der Wirtschaftsstatistik ist jährliche Publikation erforderlich, denn wie der Haushalt des Einzelnen, so soll auch der des Volkes und Staates jährlich seine Bilanz ziehen. Ferner ist für alle Zweige der Verwaltungsstatistik das Jahr die notwendige Rechnungsgrundlage: daher auch für gewisse Zwecke der Justizstatistik[1]); über die Thätigkeit der Gerichte, Staatsanwaltschaften usw. sind jährliche Nachweisungen wünschenswert.

Aus der langjährigen, in den meisten Staaten bis heute fortbestehenden Verbindung der Kriminalstatistik mit der geschäftlichen Justizstatistik[2]) dürfte m. E. auch die Gewohnheit der jährlichen Publikation der erstern zu erklären sein. Denn wird die Kriminalstatistik selbständig, als Statistik sozialer Erscheinungen betrachtet, so ist nicht erkennbar, welche Bedeutung für diese Erscheinungen gerade der Zeitraum eines Kalenderjahres haben soll. Im Dezember 1892 werden die gesamten sozialen, und auch die hier fraglichen sozialpathologischen Verhältnisse ebenso wie die Verbrechen selbst nicht wesentlich andre sein, als im Januar 1893.

Man wird erwidern, daß irgend eine, sei es auch willkürliche, zeitliche Abgrenzung notwendig ist. Aber wenn diese Abgrenzung eine willkürliche ist, wozu braucht man sie dann jährlich vorzunehmen und so häufige kostspielige Veröffentlichungen zu veranstalten?

---

[1]) Das Wort wird in dieser Arbeit in dem üblichen weiteren Sinne einer jeder Art geschäftlicher Statistik der Thätigkeit der Gerichte und der Rechtsanwendung durch dieselben (im Gegensatz von der sozialstatistischen, von der Gerichtsorganisation losgelösten Betrachtung der Delikte und Delinquenten durch die Kriminalstatistik) angewandt. Für eine engere Bedeutung des Wortes tritt ein v. Scheel in seinem citierten Aufsatz „Zur Einführung usw.", S. 186, sowie in dem Art. „Kriminalstatistik" im Handwörterbuch der Staatswissensch. Bd. IV, S. 888.

[2]) Deutschland hat den großen Fortschritt gemacht, seine „Kriminalstatistik" von der „Justizstatistik" auch äußerlich loszulösen. Letztere wird vom Reichs-Justizamt selbständig bearbeitet und veröffentlicht. Während dies aber nur alle zwei Jahre geschieht, sind einige jährliche Nachweisungen, welche wesentlich für die Justizstatistik von Interesse sind, äußerlich noch in der Kriminalstatistik verblieben. Es gilt dies von der Tabelle I der letztern; doch haben einzelne Rubriken derselben, z. B. eben die Statistik der Vorbestraften ein wesentlich kriminalstatistisches Interesse.

Allein der Wert der heute üblichen jährlichen Publikationen der Kriminalstatistik ist ein noch weit geringerer, als es nach dem bisher gesagten scheinen möchte, aus folgendem Grunde: Die Rechnungseinheit bilden heute gar nicht die in einem Kalenderjahre begangenen, sondern die in diesem Jahre abgeurteilten Delikte. Beide Begriffe gehen zahlenmäßig weit auseinander. Z. B. kommen in Deutschland nur etwa die Hälfte der in einem Jahre abgeurteilten Straftaten auf dieses selbe Jahr und ziemlich ebensoviel auf das vorangehende, während ein kleiner Teil noch älter ist[1]). Die betreffenden Bruchteile werden natürlich nach der Thätigkeit der Gerichte (ev. Richtermangel; ferner Länge der Schwurgerichtsperioden u. a. m.) in den einzelnen Jahren sehr schwanken, so daß keineswegs der Fehler konstant bleibt, welcher begangen wird, wenn man aus der heutigen jährlichen Kriminalstatistik auf die Kriminalität des betreffenden Jahres schließen wollte. Daher eliminiert sich dieser Fehler nicht bei Vergleichung mehrerer Jahre, und es darf aus jenen jährlichen Angaben nicht ohne weiteres auf die Bewegung der Kriminalität geschlossen werden[2]).

Der Unterschied zwischen dem Begriffe der abgeurteilten und

[1]) S. v. Scheel, „Zur Technik usw." a. O. S. 473.

[2]) Es fehlt in den heutigen statistischen Publikationen nicht ganz an einer Darstellung der wirklichen Kriminalität der einzelnen Jahre. In der Deutschen Kriminalstatistik z. B. findet sich eine summarische Übersicht der in den einzelnen Monaten und Jahren begangenen Delikte (Tabelle III jedes Jahres: „Die Verbrechen und Vergehen nach der Zeit der That"). Doch bleibt diese Aufstellung auf alle andern statistischen Berechnungen nach dem erkennenden Gerichte, der Art des Deliktes und der Strafe, dem Orte der That und den persönlichen Verhältnissen des Verbrechers (Tab. I, II und IV) ohne Einfluß. — Vgl. über diesen Punkt auch Bodio, Rapport sur la stat. jud. pén. p. 10 (des Sep.-Abdr.).

Eine derartige besondere summarische Auszählung des statistischen Urmaterials nach Monaten und Jahren der That wird natürlich auch bei einer statistischen Publikation, die sich über mehrere Jahre erstreckt, ohne jede Schwierigkeit erfolgen können.

Ebenso wird die jährliche Bewegung der Aburteilungen, Verurteilungen usw. stets wenigstens summarisch zu verfolgen sein. Aber für die Hauptmasse der kriminalstatistischen Tabellen, für die detaillierte Gruppierung nach Delikten, persönlichen Verhältnissen usw. dürfte eine Zusammenfassung mehrerer Jahre unbedenklich sein. — Es bleibt somit noch die Frage, ob etwa ein Bedürfnis nach rascher Kenntnisnahme des „aktuellen" Standes der Kriminalität unserm Vorschlage entgegensteht. Soweit ein solches Bedürfnis wirklich anzuerkennen ist, könnte es durch vorläufige, summarische Mitteilungen über die einzelnen Jahre befriedigt werden. Es geschieht dies in Deutschland schon jetzt, indem die

dem der begangenen Delikte würde bei längern Publikationsperioden sogar weniger störend sein als bei einjährigen. Beträgt z. B. in der Statistik eines Jahres die Anzahl der in demselben abgeurteilten, aber schon im vorhergehenden Jahre begangenen Reate 50 %, so würde bei einer fünfjährigen Publikationsperiode die Zahl der in der Rechnungszeit abgeurteilten, aber nicht in derselben begangenen Delikte nur 10 % ausmachen. Denn es bleibt ja die Anzahl der schon vor der Rechnungszeit begangenen Reate dieselbe, die Gesamtzahl der in die Statistik einbegriffenen Fälle aber verfünffacht sich.

Dies Argument soll natürlich nicht für die künftige Zulässigkeit einer Vernachlässigung des Unterschiedes jener beiden Begriffe, bezw. nicht zur Empfehlung zukünftiger mehrjähriger Publikationsperioden unter diesem Gesichtspunkte gebraucht werden. Es darf aber noch weniger umgekehrt bei der heutigen alljährlichen Publikation von einem Interesse an der Kenntnis der jährlichen Bewegung der Kriminalität gesprochen werden.

Aus den angeführten Erwägungen dürfte sich eine Veröffentlichung der Kriminalstatistik in Zeiträumen von 3 zu 3 oder von 5 zu 5 Jahren empfehlen [1]. Der letztere Zeitraum würde zugleich den Vorteil der genauen Vergleichbarkeit mit den Ergebnissen der Bevölkerungsstatistik (fünfjährige Volkszählungsperioden) bieten.

Eine außerordentliche Ersparnis kann hierdurch in allen Staaten bewirkt werden. Die großen, verfügbar werdenden Mittel sollen natürlich wieder der Kriminalstatistik zu gute kommen. Ihre Methode wird korrekter, ihr Inhalt reicher werden. Namentlich der im Vorstehenden angedeuteten Seite der soziologischen Zusammenhänge des Verbrechertums wird mehr Aufmerksamkeit geschenkt werden können.

---

„Vierteljahrshefte (früher „Monatshefte") zur Stat. d. Dt. R." ungefähr 1 Jahr vor der definitiven Publikation der Kriminalstatistik eine „Vorläufige Mitteilung" über das betreffende Jahr veröffentlichen.

Die endgültige, umfangreiche Veröffentlichung der Kriminalstatistik erscheint heute in Deutschland durchschnittlich erst 2 Jahre nach dem Rechnungsjahr, in den andern europäischen Staaten vielfach noch erheblich später. Von einem „aktuellen" Interesse der üblichen einjährigen Publikationsperiode kann also nicht die Rede sein.

[1]) Eine fünfjährige Publikationsperiode hat heute die — in der Dürftigkeit ihres Inhalts freilich nicht nachahmenswerte — Dänische Kriminalstatistik.

Die nützliche Verwendung überschüssiger Mittel wird der Kriminalstatistik keine Verlegenheit bereiten! Denn große und fruchtbare Aufgaben harren dieser entwicklungsfähigen Disziplin, die heute noch in den Kinderschuhen steckt.

Vor allem sollen die verfügbar werdenden Mittel der Organisation des wichtigsten Zweiges der Kriminalstatistik, der Rückfallsstatistik, dienen. Diese ist nach den oben erörterten strengen Grundsätzen der statistischen Methodik zu konstruieren. Die individuelle Verbrecherkarriere ist dabei natürlich nicht nur durch die 3 oder 5 Jahre der betreffenden Publikation zu verfolgen. Vielmehr ist in diesem Teile der Kriminalstatistik bei jeder Veröffentlichung eine Anzahl vorhergehender Jahrgänge zu berücksichtigen, aus denen die Rückfälligen der betreffenden neuen Jahre sich rekrutieren. Ob man dabei auf den Anfang jeder Verbrecherlaufbahn zurückgehen oder sich auf die Verfolgung der Rückfälligkeit durch einen enger begrenzten Zeitraum, z. B. durch 10 Jahre hindurch beschränken will, das hängt jedesmal von den bestimmten soziologischen oder kriminalistischen Zwecken ab, welchen die einzelnen Rückfälligkeitstabellen dienen sollen. —

Nachdem wir aber aus innern und äußern Gründen die Eingliederung der Rückfallsstatistik in die allgemeine Kriminalstatistik und eine gemeinsame Organisation beider prinzipiell befürwortet haben, wollen wir nicht unterlassen, noch einmal aus Opportunitätsrücksichten den Vorschlag zu betonen, den wir schon an die Spitze dieses Abschnittes stellten:

Wenn trotz aller innern und äußern Vorzüge eine Inangriffnahme unsres Spezialgebietes im Zusammenhange einer Reform der ganzen Kriminalstatistik bei den maßgeblichen Faktoren auf erhebliche Schwierigkeiten stößt, dann möge man nicht zögern, die Rückfallsstatistik allein in Angriff zu nehmen, d. h. eine Auszählung der Strafregister und eine besondere Veröffentlichung der Ergebnisse dieser Auszählung zu veranstalten. Auf daß das Bessere nicht der Feind des Guten sei!

## IV.

## Internationale Einheitlichkeit der Methode —, aber keine internationale Vergleichbarkeit der Ergebnisse der Rückfallsstatistik.

Der internationale Charakter der Vereinigung, für welche ich die Ehre habe, diesen Bericht zu erstatten, verlangt, daß noch ein

Begriff kurz erörtert werde, der auch in der Fassung seinen Ausdruck gefunden hat, in der unser Thema auf die Tagesordnung der bevorstehenden Hauptversammlung gestellt worden ist, und welche lautet: „Die Methode einer wissenschaftlichen und einheitlichen Rückfallsstatistik".

So allgemein als erklärlich ist der Wunsch nach einer solchen internationalen Einheitlichkeit[1]).

Bei der Erörterung dieses Punktes aber wie bei allen Fragen der internationalen Statistik sind zwei Begriffe auseinander zu halten, die oft zusammengeworfen werden: „Einheitlichkeit der statistischen Methode" und „Vergleichbarkeit der statistischen Ergebnisse". Der erstere Begriff ist offenbar die Voraussetzung des letztern; aber er ist nicht dessen einzige Voraussetzung. Die methodologische Einheitlichkeit kann vorhanden sein, ohne daß materielle Vergleichbarkeit vorläge. So ist es m. E. auch in unserm Falle.

Die methodologische Gleichartigkeit ist von den vorstehenden Ausführungen sowohl in dem kritischen Teile als in den positiven Vorschlägen betont worden. Es ist im ersten Abschnitt der Nachweis versucht worden, daß bei aller Verschiedenheit in Einzelheiten gewisse methodologische Grundfehler der jetzigen Rückfallsstatistik in allen in Betracht kommenden europäischen Staaten die nämlichen sind. Es ist im zweiten Abschnitt eine Organisation angeregt worden, welche einheitlich in allen Staaten möglich ist, welche Strafregister besitzen. Die in Anlage 3 angehängten Formulare zu Rückfälligkeitstabellen können — mit den im Anhange 1 aufgeführten Modifikationen — von jedem dieser Staaten benutzt werden. Insoweit stimme ich mit van Hamel und dem Beschlusse von Christiania also durchaus überein.

Aber wenn so die Methode der statistischen Registrierung in den verschiedenen Ländern eine gleichartige sein kann, so werden doch die registrierten Objekte ungleichartige bleiben. Es gilt aber für alle Zweige der Kriminalstatistik der Satz: Sollen die Zahlen für verschiedene Staaten vergleichbar sein, so muß nicht nur die Methode der statistischen Erhebung und Verarbeitung die

[1]) Fast einstimmig wurde in der Hauptversammlung der J. K. V. zu Christiania eine These van Hamels angenommen, in welcher das Interesse an einer „detaillierten, präzisen, uniformen und zur Vergleichung geeigneten Rezidivistenstatistik" betont wurde (These I a. E.; s. Mitteilungen der K. V., III. Jahrg. S. 294).

nämliche sein, sondern die erhobenen Daten selbst müssen auch nach denselben kriminalistischen Grundsätzen entstanden sein. Dies ist aber heute auf keinem Gebiete strafrechtlicher Handlungen der Fall; vielmehr zeigt die Konstatierung der Delikte die größten Verschiedenheiten zwischen den europäischen Staaten:

National verschieden ist das materielle Strafrecht, und zwar sowohl die objektiven Merkmale der wichtigsten Deliktsbegriffe als auch die Grenzen der subjektiven Deliktsfähigkeit (strafmündiges Alter usw.). Verschieden sind die obersten Maximen des Strafprozeßrechtes (Existenz und Thätigkeit einer staatlichen Anklagebehörde; hier Legalitäts-, dort Opportunitätsprinzip; Antragsdelikte usw.). Grundverschieden ist die Gerichtsverfassung (hier Laien — dort gelehrte Gerichte in mannigfacher Abstufung und Mischung u. v. a. m.).

Aber mit diesen Verschiedenheiten auf dem eigentlichen Gebiete der Justiz sind die nationalen Unterschiede nicht erschöpft, welche der Gewinnung vergleichbarer Verbrecherzahlen im Wege stehen. Störend wirkt auch die Verschiedenheit der Thätigkeit und Tüchtigkeit der Sicherheitsbehörden[1]).

Ja, man kann noch weitergehend behaupten, daß nicht nur die national verschiedene Organisation und Thätigkeit der staatlichen Einrichtungen und Behörden, sondern der gesamte soziale und moralische Habitus der Bevölkerung eines Landes auf die Konstatierung der begangenen Reate Einfluß hat. Die Empfindlichkeit des Volkes gegen Rechtsverletzungen, die Geneigtheit des Geschädigten, die Hilfe der Staatsbehörden anzurufen, ist bei den Nationen Europas überaus verschieden. Dies tritt bei einzelnen Deliktsgruppen wie Beleidigungen und Körperverletzungen, Sittlichkeitsdelikten usw. besonders deutlich hervor, spielt aber auch bei

[1]) Die bisher aufgeführten Gründe gegen eine internationale Vergleichbarkeit kriminalstatistischer Ziffern sind in ausführlicher Weise dargestellt von Starke in seinem citierten Berichte für das Inst. intern. de Stat., s. Bull. de l'inst. T. IV, 1 livr. S. 87 ff. — Als Beispiel dafür, welche Schwierigkeiten sich jedem wirklich wissenschaftlichen Versuche auf dem Gebiete der internationalen Kriminalstatistik entgegenstellen vgl. Richter, „Kriminalstatistische Vergleiche in Bezug auf die Nachweise über Geschlecht und Alter" (Vierteljahrshefte zur Stat. d. Dt. R., 1892, Heft III, S. 69).

dem Verhalten der Geschädigten gegenüber Eigentumsdelikten und allen andern Arten von Verbrechen eine nicht zu unterschätzende Rolle [1]).

Kurz, die Zahlen der amtlich konstatierten Delikte in zwei verschiedenen Staaten geben keinen Beweis für das Verhältnis der wirklich begangenen in beiden, und die Zahlen der Delikte, die zu einer Bestrafung geführt haben, thun dies noch weniger. Auch hier sind die Begriffe: „criminalità reale" — „cr. apparente" — „cr. legale" (Ferri) scharf zu scheiden. Eine vergleichende Kriminalstatistik würde auf der ersten aufgebaut werden müssen, während wir nur die Zahlen der letzten besitzen [2]).

Kein Kapitel in der Geschichte der jungen Disziplin der Kriminalstatistik weist so viele Mißerfolge und Irrungen auf als das der internationalen Vergleichungen. Bisweilen in naiver Unkenntnis, öfters in gehässiger Absichtlichkeit sind gänzlich inkommensurable Zahlen aus verschiedenen Staaten zusammengestellt worden. Dabei ließ sich aus den erörterten Gründen leicht das Ergebnis gewinnen, daß gerade in den Ländern mit der strengsten Gesetzgebung, der besten Polizei und der empfindlichsten Volksmoral sich die ungünstigsten Zahlen zeigten, während Länder, die in Wirklichkeit weit zurückgeblieben waren, die günstigsten Verhältnisse aufwiesen, aus denen dann eine imposante Höhe der Moral und Trefflichkeit der gesetzlichen Einrichtungen herausgerechnet wurde.

Die ernste statistische Wissenschaft hat sich gegen diese voreiligen Versuche der von Bodio treffend als „amateurs de

---

[1]) Vgl. z. B. bezüglich des Diebstahls die sehr richtige Beobachtung Bodios in seinem citierten Berichte für die II. Session des „Inst." (Bull. de l'inst. T. IV, 2 livr. p. 16 sq.).

[2]) Als Yvernès in der Pariser Session des Inst. int. de Stat. sich für die Möglichkeit einer internat. Kriminalstatistik in gewissen Beziehungen aussprach, schlug er, von seinem Standpunkte aus ganz logisch, vor, in diese Statistik nicht nur die abgeurteilten, sondern alle denunzierten Delikte aufzunehmen (a. O. S. 74). Ebenso Bodio in der Wiener Session (a. O. S. 9 des Sep.-Abdr.). B.'s dahingehender Antrag (Nr. 5) wurde mit seinen übrigen Vorschlägen von der Versammlung angenommen.

Aber, abgesehen von allen sonstigen äußern wie innern Bedenken, welche einer derartigen Ausdehnung der Kriminalstatistik entgegenstehen, kann für den hier zu behandelnden Zweig derselben, die Rückfallsstatistik, eine solche Aufstellung überhaupt nicht in Frage kommen, da, wie oben bereits erörtert, bei der Feststellung des Rückfalls nur die Verurteilten berücksichtigt werden dürfen, nicht einmal alle Abgeurteilten, geschweige denn alle Denunzierten.

statistique“ gekennzeichneten Schriftsteller stets mit Entschiedenheit ausgesprochen. Wohl hat auch sie das lockende Problem einer vergleichenden Kriminalstatistik stets in das Auge gefaßt und der „Internationale Statistische Kongreß“ sowie sein Nachfolger, das „Institut International de statistique“ haben bei jeder ihrer Versammlungen sich mit der Frage im ganzen oder mit Unterfragen derselben auf das eingehendste beschäftigt. Soeben erst sind die letzten diesbezüglichen Arbeiten und Beschlüsse des „Institut“ veröffentlicht worden. Es hat sich gezeigt, daß unter den Fachmännern selbst die optimistischsten Vertreter einer internationalen Kriminalstatistik für jetzt nicht mehr fordern als gewisse weitausschauende Vorarbeiten, welche eine künftige Vergleichbarkeit ermöglichen sollen. Von andrer, sehr sachkundiger Seite hingegen ist jede Möglichkeit der Gewinnung direkt vergleichbarer internationaler Kriminalitätsziffern überhaupt bestritten worden, aus dem (m. E. durchschlagenden) Grunde, daß durch keinerlei Reformen der statistischen Methode die entgegenstehenden Verschiedenheiten des nationalen Rechts- und Staatslebens ausgeglichen werden können.

Es würde von dem uns gestellten Spezialthema weit abführen, wollten wir die angedeuteten Schwierigkeiten ins einzelne verfolgen, welche einer internationalen Kriminalstatistik entgegenstehen, und welche in den jüngsten Arbeiten der Mitglieder des Internat. Statistischen Instituts von den verschiedenen möglichen Standpunkten aus erörtert worden sind[1]). Wir glaubten sie aber in den

[1]) In Kürze nur folgende Angaben über den Stand der Frage: Das „Institut“ hatte auf Yvernès' Antrag zur Prüfung der Frage 1887 eine Kommission eingesetzt, aus deren Mitte die schon mehrfach erwähnten Arbeiten von Bodio, Starke und Yvernès hervorgegangen sind. Von diesen hat Starke den hier vertretenen Standpunkt in m. E. durchaus überzeugender Weise verteidigt, während die beiden andern Berichterstatter sich für die Vorbereitung einer vergleichenden Kriminalstatistik in gewissen Grenzen ausgesprochen haben. Bodio's diesbezügliche Anträge sind, dem soeben erschienenen Berichte zufolge, in der letzten Session des Institutes (Wien 1891) angenommen worden. Die wichtigsten der darin angeregten Vorbereitungsarbeiten für eine internationale Statistik betreffen eine vergleichende Nomenklatur der Delikte in den verschiedenen Strafgesetzgebungen (Nr. 1) und die detaillierte Klassifikation der Reate in der Kriminalstatistik (Nr. 2). Bodio legte dem Institut zugleich eine auf gewissenhafter Durcharbeitung der statistischen Publikationen der verschiedenen Staaten beruhende Arbeit von Bosco vor: „Lo studio della delinquenza e la classificatione dei reati nella statistica pénale“ (Estratto dal Bull. de Inst. int. de stat., T. VI, Roma 1892). Ferner wurde ein Comité

Umrissen wenigstens kennzeichnen zu sollen, um daran die Frage zu schließen: Haben alle diese gewichtigen Bedenken, welche gegen eine Vergleichbarkeit der Kriminalitätsziffern überhaupt sprechen, auch Giltigkeit für unser Sondergebiet, die Rückfallsstatistik?

Die Frage muß in dieser Weise formuliert werden, da auch von solchen Fachmännern, welche die Schwierigkeiten einer internationalen Kriminalstatistik durchaus zugaben, wiederholt gerade für die Rückfallsstatistik eine Ausnahme gemacht worden ist. So

de la nomenclature comparées des crimes et délits prévus par les différentes législations" eingesetzt (Bodio, Costa, Jahnson, Messedaglia, De' Negri, Starke, Yoernès). Die Aufgabe dieses Komitee's entspricht einem von den Internat. Statist. Kongressen schon mehrfach geäußerten Wunsche und darf unzweifelhaft ein großes Interesse nicht nur für die Statistik, sondern auch für die vergleichende Strafrechtswissenschaft beanspruchen, ist ferner von praktischer kriminalistischer Bedeutung für die Auslieferungsverträge usw.; unter letzterem Gesichtspunkt hat der letzte Internationale Gefängniskongreß (Petersburg 1890) seinerseits eine Kommission mit dem gleichen Auftrage eingesetzt. Wie aber die Schaffung einer einheitlichen Nomenklatur imstande sein sollte, eine internationale Vergleichung der Kriminalitätsziffern zu ermöglichen, das vermag ich nicht abzusehen. Nehmen wir selbst an, man habe — was seine sehr großen, vielleicht unüberwindlichen begrifflichen Schwierigkeiten, ganz abgesehen von der Nomenklatur, bieten wird — eine vergleichbare Nebeneinanderstellung der objektiven Thatbestände der Delikte in den verschiedenen Gesetzgebungen erreicht; dann bleiben doch die subjektiven Unterschiede der Deliktsfähigkeit usw. bestehen, dann bleiben alle die angedeuteten Unterschiede im Prozeßwesen und in der Gerichtsverfassung, bleiben ferner die großen (rechtlichen wie faktischen) Verschiedenheiten in der Funktion der Sicherheitsbehörden. Es bleiben endlich, was mir als die wichtigste und absolut nicht ziffermäßig abschätzbare statistische Fehlerquelle erscheint, die Verschiedenheiten in dem ganzen sozialen und kulturellen Habitus der Bevölkerungen, welcher in entscheidender Weise die Art und Stärke ihrer Reaktion gegen das Verbrechen beeinflußt. Bodio selbst hat in seinem Gutachten diese Umstände sämtlich als Fehlerquellen einer internationalen Kriminalstatistik anerkannt, aber er hält sie nicht für so erheblich, daß die letztere dadurch illusorisch würde.

Aus dem soeben veröffentlichten Bd. VI des Bulletin de l'inst. ist ferner zu unsrer Spezialfrage der Beschluß nachzutragen, den das „Institut" auf Antrag von Béla Földes gefaßt hat: „Vue la grande importance de la statistique de la récidive; vu la circonstance que l'union internationale du droit pénal vient de faire des démarches pour disposer les Gouvernements à l'élaboration d'une statistique, détaillée de la récidive, il est désirable que l'Institut international s'associe à ce vœu" (t. VI, 1 livr. p. 92). In den Kreisen der J. K. V. muß die gewichtige moralische Unterstützung mit großem Danke begrüßt werden, die ihr die angesehenste Vereinigung von Statistikern hierdurch hat zu teil werden lassen.

äußerte auch in der letzten Versammlung der Internat. Kriminalist. Vereing. zu Christiania van Hamel an der oben angeführten Stelle seines Vortrages weiter: . . . „quoiqu' il y ait trop de difficulté à introduire l'uniformité dans la statistique [sc. criminelle] générale, il me semble que la statistique spéciale de la récidive se prête réellement à l'uniformité" [1]). Auch sonst ist von vielen und sehr beachtenswerten Seiten gerade für die Rückfallsstatistik eine internationale Vergleichbarkeit und somit eine Ausnahmestellung innerhalb der Kriminalstatistik beansprucht worden.

Eine solche Ausnahmestellung ist m. E. in keiner Weise zuzugeben.

Es bedarf dies keines weitern Nachweises, soweit es sich um die Statistik des „gesetzlichen" Rückfalls handelt. Denn von den Strafrechtsbüchern, die den Rückfall überhaupt nicht kennen, bis hin zu denen, welche ihn allgemein als Strafschärfungsgrund auffassen, hindurch durch die lange Reihe derer, welche ihn mehr oder minder häufig bei einzelnen Delikten oder nach einzelnen Strafarten erwähnen, zeigt sich eine verwirrende Mannigfaltigkeit der Prinzipien (und wohl auch der Prinzipienlosigkeit) bei der Konstruktion dieses Begriffes. Die „Strafgesetzgebung der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung", welche die J. K. V. herausgibt, wird kein interessanteres, aber auch kein schwierigeres Kapitel zu behandeln haben, als den Rückfall.

Aber auch der „Rückfall" in dem allgemeinsten Sinne, losgelöst von jeder positiv rechtlichen Definition des Begriffes, gestattet m. E. keine internationale Statistik [2]). Günstigere

---

[1]) Mitteilungen der J. K. V., III. Jahrg., S. 303.

[2]) Yoernès hat in seinem citierten Mémoire f. d. Budapest. Kongr. eine vergleichende Rückfallsstatistik nur für den gesetzlichen Rückfall bekämpft, hingegen für den Rückfall im allgemeinsten Sinne warm befürwortet. Er sagt u. a.: „. . . Or s'il n'est pas possible de faire une statistique juridique internationale, il est du moins permis d'aspirer à une statistique morale; car il ne s'agirait plus ici de l'application d'une loi, mais de la constatation d'un fait," a. O. S. 79. Ich hoffe im folgenden gerade das nachzuweisen, daß es sich bei der statistischen Konstatierung des Rückfalls auch im weitesten Sinne durchaus nicht nur um eine thatsächliche Feststellung („un fait") handelt, die für alle Länder gleichartig wäre, daß vielmehr bei dieser Konstatierung das positive Recht (und zwar das materielle Strafrecht wie die prozessualen Bestimmungen) die größte Rolle spielt und die Rückfälligkeitsziffern

Rückfälligkeitsziffern beweisen ebensowenig, wie andre günstigere Kriminalitätsziffern. Denn wenn bei thatsächlich gleicher Kriminalität zweier Staaten in dem einen derselben, sei es nun infolge einer mildern Gesetzgebung, sei es infolge der Unfähigkeit der Polizei oder endlich infolge einer laxeren Volksmoral weniger Verbrechen konstatiert werden, als in dem andern Staate, so wird dies auch bei den Rückfällen vorkommen.

Ja, ein Vergleich zwischen den registrierten Zahlen der Rückfälligen ist sogar noch weit irreführender, als ein Vergleich zwischen den registrierten Kriminellen überhaupt.

Um als „Rückfälliger" von der Statistik gezählt zu werden, muß jemand zweimal oder noch öfter wegen eines Deliktes verurteilt sein. Er hat aber in dem Staate mit den laxeren Einrichtungen zweimal oder noch öfter die Chance, trotz der begangenen That nicht verurteilt, also auch nicht von der Statistik mitgezählt zu werden. Damit werden zweimal oder noch öfter in die internationale Rückfallsstatistik die Fehlerquellen eingeführt, welche schon bei einmaligem Auftreten als hinreichend erachtet werden, eine internationale Kriminalstatistik illusorisch zu machen.

Aus dem angeführten Grunde wäre es aber auch nicht gestattet, zu sagen: Mögen die absoluten Zahlen der Rückfälligen in Staaten mit verschiedenen Einrichtungen inkommensurabel sein, so ist doch das Verhältnis zwischen Rückfälligen und Bestraften überhaupt vergleichbar und ebenso sind es die Proportionen zwischen den Rückfälligen der verschiedenen Grade.

Dieser Satz wäre unlogisch, wie aus folgender Erwägung erhellt: Nehmen wir an, in zwei Staaten mit verschiedenen Einrichtungen sei eine gleich große Anzahl von Rückfallsfähigen vorhanden. Nehmen wir ferner an, die Rückfälligkeit in beiden Staaten sei in Wirklichkeit gleich groß, d. h. es werde aus der gleich großen Anzahl Rückfallsfähiger ein gleich großer Bruchteil in Wahrheit rückfällig. Dann wird trotzdem in dem Staate mit den laxeren Einrichtungen eine geringere Anzahl von Individuen wegen ihres Rückfalls angezeigt, von der Polizei ergriffen usw. — es wird schließlich eine geringere Anzahl verurteilt werden. Es muß daher

aus den verschiedenen Staaten zu inkommensurablen machen muß, kurz, daß es sich durchaus um eine „statistique juridique" und nicht nur um eine „statistique morale" handelt.

in diesem Staate das Verhältnis der (weniger zahlreichen) von der Statistik registrierten Rückfälligen zu der (gleich großen) Anzahl der Rückfallsfähigen als ein günstigeres erscheinen wie in dem andern Lande, ohne daß eine innere Berechtigung dazu vorhanden wäre.

Ganz ebenso liegt die Sache offenbar bei den Zahlen, welche das Verhältnis zwischen den Rückfälligen der verschiedenen Grade angeben; in Ländern mit verschiedenartigen Einrichtungen können diese Zahlen nicht zu einem Vergleiche der Intensität des Rückfalls benutzt werden.

Kurz, auch für die Rückfallsstatistik gilt der Satz: Einheitlichkeit der statistischen Methode schafft noch keine Vergleichbarkeit der statistischen Ergebnisse aus Ländern mit verschiedener Strafgesetzgebung und Verwaltungsorganisation und mit verschiedenartigen sozialen und kulturellen Zuständen. —

Diejenigen, welche internationale rückfallsstatistische Vergleichungen angestrebt haben und noch anstreben, thun dies in erster Linie zu dem Zwecke, um aus den Rückfälligkeitsziffern verschiedener Staaten einen Schluß auf die größere oder geringere Wirksamkeit des Strafensystems dieser Staaten zu ziehen. Aus den obigen Erwägungen geht aber hervor, daß jeder solche Schluß unberechtigt oder wenigstens nicht ohne vielfache Korrekturen und Modifikationen berechtigt ist.

Es wird zwar von niemandem bestritten werden, daß der Eindruck, den die verbüßte Strafe auf den Verbrecher gemacht hat, von allergrößtem Einfluß auf seine spätere Führung ist. Jener Eindruck kann bessern oder vom Rückfall abschrecken; er kann statt dessen spurlos vorübergehen; er kann endlich — wie dies bei einem Teile unsrer heutigen Strafmittel der Fall zu sein scheint — den Verbrecher noch mehr verderben und damit geradezu den Rückfall begünstigen. Aber deshalb darf man doch nicht die günstigere oder ungünstigere Wirkung des Strafensystems schlechthin und allgemein als einzige Ursache der geringern oder größern Rückfälligkeit ansehen und darf daher nicht von der letztern ohne weiteres einen Rückschluß auf erstere machen. Denn ein krimineller Rückfall wie ein jedes Verbrechen hat unendlich mannigfache Ursachen im einzelnen Falle, und mannigfache Ursachen und Ursachenkomplexe erscheinen als wirksam, wenn man die Kriminalität oder ihr Untergebiet, die Rückfälligkeit eines Staates, als ein Ganzes durch die Statistik zu erfassen sucht.

Die Auffassung des Verbrechens als soziale Erscheinung bildet mit Recht den obersten Programmpunkt der J. K. V.[1]) Soll diese Auffassung nicht auch für diejenigen Delikte Geltung haben, die im Rückfalle begangen werden? Sie muß hier m. E. sogar mit besonderer Schärfe betont werden. Der Gelegenheitsverbrecher mag oft aus irgend einer Leidenschaft handeln, die mit seiner sozialen Lage wenig zu thun hat; bei der Stammtruppe des großen Rückfälligenheeres aber, bei den Berufsverbrechern, sind sozialpathologische Faktoren im allererheblichsten Maße wirksam. Wir haben im vorigen Abschnitte in den Umrissen wenigstens diese Momente zu skizzieren gesucht. Die volkswirtschaftlichen und sozialen Elemente, welche wir einwirken sahen, sind aber nationale in eminentem Sinne.

Aus der gesamten Volkskultur und Volksmoral heraus erwächst die Kriminalität, erwächst auch die Rückfälligkeit eines Landes. Niemand wird im Ernste glauben, daß wenn man heute auf die grundverschiedene nationale Kultur in zwei Staaten dieselben Institutionen der Strafgesetzgebung und Kriminalpolitik aufpfropfen wollte, man in beiden Ländern dieselben Erfolge in den Kriminalitätsziffern im allgemeinen oder den Rückfälligkeitszahlen im besondern sehen würde. Wer dies aber nicht behaupten will, der darf logischerweise auch nicht die umgekehrte Folgerung machen: er darf nicht aus den Rückfälligkeitsziffern zweier kulturell verschiedener Staaten ohne weiteres auf die Güte der Strafeinrichtungen dieser beiden Staaten einen Schluß ziehen.

Soll in der Statistik die Wirksamkeit zweier Faktoren verglichen werden, so darf dies stets nur ceteris paribus, indem alle übrigen Faktoren konstant bleiben, geschehen. Sollen also die Wirkungen verschiedenartiger Strafmittel oder Strafvollstreckungsarten miteinander verglichen werden, so darf dies nur innerhalb eines Landes mit einheitlichen staatlichen und sozialen Zuständen geschehen.

Die statistische Messung der Rückfälligkeit, besonders der Bewegung der Rückfälligkeit in jedem einzelnen Lande läßt die fruchtbarsten Schlüsse auf die Wirksamkeit neuer Strafgesetze, Verwaltungseinrichtungen usw. zu. In größern Staaten sind solche

[1]) Vgl. Art. I und Art. II, Z. 1 der Satzungen.

Schlüsse wiederum nur innerhalb einzelner Landesteile zulässig, die wirtschaftlich und kulturell eine gewisse Einheit bilden [1]).

Der statistische Kritizismus, den wir mit dem Gesagten in der internationalen Rückfallsstatistik verlangen, ist weit entfernt von der engherzigen Doktrin, daß jedes Land sich nur um seine eignen kriminalpolitischen Institutionen und um seine eignen Kriminalitäts- und Rückfälligkeitsziffern kümmern solle. Die Strafrechtswissenschaft wie die Gesetzgebung eines jeden Kulturstaates hat volle Veranlassung,

[1]) Die Erwägungen, welche sich auf die Verschiedenheit in den sozialen und kulturellen Zuständen zweier Gebiete gründen, und welche oben gegen die Vergleichung der Kriminalitäts- und besonders der Rückfälligkeitsziffern verschiedener Staaten geltend gemacht wurden, müssen natürlich auch bei Vergleichungen zwischen einzelnen größeren Teilen desselben Staates, die große Verschiedenheiten zeigen, berücksichtigt werden. Ein lehrreiches Beispiel bietet die französische Kriminalstatistik, in welcher, wie bereits erwähnt, die Rückfälligkeit für die entlassenen Sträflinge der einzelnen maisons centrales der verschiedenen Landesteile verfolgt wird. Dabei zeigen sich alljährlich die allergrößten Verschiedenheiten zwischen den einzelnen Departements. Der schon citierte Generalbericht sagt hierüber sehr richtig: „Ces divergences sont certainement dues, non pas à une difference dans le régime pénitentiaire, mais à la place qu' occupent ces établissements sur le territoire. La criminalité est loin d'être la même dans toutes les régions de la France; si les départements diffèrent entre eux par les produits du sol, ils n'offrent pas plus de ressemblance en égard à la nature et surtout au nombre des crimes et des délits qui s'y commettent." (Generalbericht für 1826–1880, S. XCI.) Diese Auffassung, welche vermutlich, wie jener ganze Bericht, auf Yvernès zurückzuführen ist, bedeutet m. E. einen großen Fortschritt gegenüber der Anschauung, die wenige Jahre vorher auf dem IX. Internat. stat. Kongreß die herrschende war und doch auch in Yvernès' eignen Ausführungen damals nicht fehlte; ich meine die Ansicht, daß es möglich sei, den Rückfall ohne weiteres „dans ses rapports avec le régime pénitentiaire" statistisch zu messen. Aus den ganzen Verhandlungen und Beschlüssen des Kongresses tritt der Grundgedanke hervor, daß man bei einer gleichmäßigen Einführung der dort vorgeschlagenen rückfallsstatistischen Methode (mit den oben geschilderten Listen der Entlassenen usw.) in den verschiedenen Ländern ohne weiteres im stande sein werde, Schlüsse von den Rückfälligkeitsziffern auf die Güte der verschiedenen Gefängnissysteme zu ziehen. Yvernès selbst erklärte zwar gelegentlich, daß die Rückfälligkeitszahlen vielleicht kein „critérium absolu" der Überlegenheit oder Minderwertigkeit eines Strafanstaltssystems seien (Rapport S. 78, Verhandlgn. S. 260), bezeichnete aber dann doch wieder einen Schluß von jenen Zahlen auf diese Systeme als den Hauptzweck der ganzen internationalen Rückfallsstatistik. Die ganze Bedeutung der nationalen Verschiedenheiten in den wirtschaftlichen und kulturellen Zuständen wurde in ihrem entscheidenden Einflusse auf die kriminelle Rückfälligkeit in den Verhandlungen des Kongresses jedenfalls nicht genügend gewürdigt.

auch die Rückfälligkeitsstatistik andrer Länder zu studieren, um deren Strafensystem würdigen zu können. Nur ist immer festzuhalten, daß die Zahlen eines fremden Landes mit frühern Ziffern desselben Landes verglichen werden müssen.

Wenn aber mit der Neueinführung derselben kriminalpolitischen Institution in verschiedenen Staaten die Erscheinung auftritt, daß in jedem dieser Staaten die Rückfälligkeitsziffern im Vergleich mit den frühern Zahlen desselben Staates sinken, so wird allerdings ein besonders starker Beweis für die Vortrefflichkeit jener Institution gewonnen sein. —

Aber auch über den eigentlich kriminalistischen Gesichtspunkt hinaus ist diese Art der internationalen Überschau von großem soziologischen Interesse. Es ist bereits davon die Rede gewesen, daß in jedem einzelnen Lande die Bewegung der Rückfälligkeit nicht nur in Verbindung mit den Vorgängen auf kriminalpolitischem Gebiete, sondern im Zusammenhange der ganzen kulturellen und sozialen Entwickelung in diesem Lande zu verfolgen ist. Werden nun die Ergebnisse dieser nationalen Untersuchungen für die verschiedenen Kulturländer nebeneinander gestellt, so werden sich sicherlich hochinteressante allgemeine, international gültige Beobachtungen ergeben. Es wird Perioden geben, in denen in allen oder vielen Kulturstaaten das Berufsverbrechertum in besonderm Maße zu- oder abnimmt. In solchen Perioden wird man berechtigt sein, aus diesen internationalen Bewegungen auch auf internationale Ursachen derselben zu schließen.

Die moderne Kultur birgt solche Ursachen. Es gibt ökonomische und soziale Strömungen, welche weit über die Grenzen eines einzelnen Landes hinaus wirksam sind, Strömungen, welche nicht allein der Volkswirtschaft, sondern der Weltwirtschaft angehören, und welche alle sozialen Schichten der von ihnen ergriffenen Länder und so auch die allerunterste, die der gänzlich Deklassierten, des Berufsverbrechertums mächtig beeinflussen [1]).

[1]) Diese Gedankenreihen hat ausführlich und überzeugend Starke in seinem cit. Gutachten f. d. Inst. intern. de stat. entwickelt; seine Ausführungen bezogen sich auf die Kriminalstatistik im allgemeinen, sind aber m. E. gerade für unser Spezialgebiet, für die Rückfallsstatistik und die Erforschung des Berufsverbrechertums, in besonderm Maße zutreffend; vgl. a. O. S. 97—100, besonders auch S. 99 f.: „... Erst seit wenig über ein Menschenalter treten die Funktionen eines höhern, alle Kulturstaaten der Erde umfassenden Organismus immer deutlicher

Aus diesem Gedankengange heraus dürfen wir auch die Rückfallsstatistik für berechtigt und befähigt erachten, **mittelbar**, durch Kombination mit andern soziologischen Beobachtungen und unter Anwendung mannigfacher Kautelen kriminalistische und sozialwissenschaftliche Untersuchungen anzuregen, welche über den einzelnen Staat hinausgehen und die gesamte Kulturwelt umfassen. Ein weites Gebiet, dessen Boden fruchtbar und noch jungfräulich, liegt hier vor uns und harrt seiner Beackerung durch die Wissenschaft. Gerade die J. K. V. erscheint befähigt, die Bebauung dieses großen Feldes — zunächst an einzelnen, einen besonders reichen Ertrag verheißenden Punkten — in Angriff zu nehmen; ihr stehen die geeigneten Arbeitskräfte durch ihre internationale und ständige Organisation zur Verfügung. Das Werkzeug zu diesen Arbeiten, die Statistik, wird von den **amtlichen** Stellen hoffentlich in immer größerer Vervollkommnung geliefert werden. Denn leicht zu bearbeiten ist jener Boden nicht!

Aber gerade wenn die J. K. V. sich dieser bisher vernachlässigten Forschungen annimmt, hat sie um so dringendere Veranlassung, kein Mißverständnis über das Wesen und die Grenzen derselben aufkommen zu lassen. Sie muß von Anfang an mit Entschiedenheit erklären: **Eine direkte Vergleichung der rohen Rückfälligkeitsziffern der verschiedenen Länder ist als unwissenschaftlich abzulehnen.** Eine „internationale Statistik" in dieser verkehrten Art müßte aus den erörterten Gründen zu den schiefsten Schlüssen führen. Sie würde nur dazu dienen, die ganze Disziplin in ihrem Ansehen bei den Nachbarwissenschaften zu erschüttern, sie würde eine neue scheinbare Stütze für das unberechtigte, aber leider unter Juristen noch so vielfach verbreitete Mißtrauen gegen die Statistik überhaupt bilden. Darum liegt für die J. K. V. wie für alle ernsten wissenschaftlichen Bestrebungen auf dem Gebiete der Rückfallsstatistik ein dringendes Interesse vor, alle derartigen Versuche „internationaler Vergleichungen" mit Entschiedenheit abzulehnen. —

Das Ergebnis dieses Abschnittes lautet also: Die **Methode** der Rückfallsstatistik ist — in ihren Prinzipien wenigstens — ein-

hervor ... Wir werden erst lernen, auch die Erscheinungen auf dem Gebiete des Verbrechens als **symptomatische Erscheinungen** anzusehen, ebenso wie das Bettlertum und Vagantentum, so die Heirats- und Geburtsziffern, Sterblichkeit und Selbstmorde, Ein- und Auswanderung, die Arbeiterbewegung usw."

heitlich in den verschiedenen Kulturstaaten zu gestalten; die materiellen Ergebnisse aber werden trotzdem nicht vergleichbar sein.

Gegenüber diesem Satz darf nicht etwa gesagt werden: Wozu eine methodologische Einheitlichkeit in der Statistik anstreben, wenn auf eine Vergleichung der Zahlenreihen doch von vornherein verzichtet wird?

Diese Fragestellung wäre ein Denkfehler. Denn wenn in den vorstehenden Ausführungen für die Rückfallsstatistiken der verschiedenen Staaten eine einheitliche Methode empfohlen wurde, so geschah dies an keiner Stelle wegen eines gemeinsamen Zweckes dieser Statistiken, vielmehr stets wegen eines gemeinsamen Grundes. Dieser für alle Staaten gemeinsame Grund aber liegt lediglich darin, daß die oben entwickelten methodologischen Grundsätze der Berechnung der Rückfälligen und der Rückfallsfähigen — wie im Grunde alle Sätze der statistischen Methodik — schließlich nichts als Forderungen des einfachen logischen Denkens sind und darum für alle Länder bindend. Nur die strengste Erfüllung dieser logischen Forderungen, nur die korrekteste Methodik kann das ebenso verwickelte und schwierige als wichtige Gebiet der Rückfallsstatistik aufhellen. In diesem Sinne möchte ich mich an die gelehrte Versammlung, der ich die Ehre habe, meine Vorschläge zu unterbreiten, mit den Worten wenden, die Yvernès einst dem Internationalen Statistischen Congreß zurief: [1])

„Si la statistique est un instrument, c'est à vous de lui donner la précision nécessaire et d'en faire une arme efficace dans les mains des gouvernements pour combattre dans l'intérêt public cette plaie sociale qu'on appelle la récidive."

[1]) Travaux du IX. Congr. Internat. de Stat., p. 260.

**Anlage 1.**

## Anhang zu Teil II.

## Lücken der heutigen Strafregister-Organisation. Vorschläge zu ihrer Ergänzung. Die vorläufig (bis zu dieser Ergänzung) notwendigen Modifikationen der Rückfallsstatistik.

Vorbemerkung: Im folgenden werden einige Detailpunkte der heutigen Einrichtung der deutschen Strafregister unter vergleichsweiser Heranziehung der entsprechenden Einrichtungen in einigen andern europäischen Ländern, in denen Strafregister eingeführt sind, nämlich in Frankreich, Italien und Belgien erörtert. Die Register-Formulare (Strafnachrichten) dieser Länder sind in Anlage II abgedruckt. Die folgenden Ausführungen gelten aber auch für alle andern Länder, welche Strafregister besitzen, mit ganz geringen, aus den Verwaltungseinrichtungen dieser Staaten sich ergebenden Modifikationen, die jeder Kundige ohne weiteres erkennen wird.

In fast allen Staaten ist heute die Verfassung der Strafregister nicht durch ein einheitliches Gesetz geregelt, sondern beruht auf einer Fülle verstreuter Verordnungen, Cirkulare usw., wodurch eine erschöpfende Kenntnis der Organisation namentlich für den Ausländer sehr erschwert wird. Um so mehr bin ich einigen Mitgliedern der J.K.V. zu Danke verpflichtet, welche mich über Einzelheiten der praktischen Handhabung der Register in ihrem resp. Heimatsstaate auf das liebenswürdigste, teils durch mündliche oder handschriftliche Mitteilungen, teils durch Zugänglichmachung der Formulare usw. aufgeklärt haben. Es sind dies namentlich die Herren Professor Prins in Brüssel, Untersuchungsrichter Tarde in Sarlat (Dordogne) und Dr. Frassati in Turin, denen ich auch an dieser Stelle meinen verbindlichsten Dank ausspreche.

1. Zunächst fehlt in den Strafregistern Deutschlands und ebenso Italiens und Belgiens heute die Angabe des Zeitpunktes der Strafthat; nur der Zeitpunkt des Urteils ist registriert. Für die Rückfallsstatistik kommt es aber offenbar auf den erstern an.

Derselbe läßt sich ohne jede Schwierigkeit bei der Ausfüllung der Strafnachricht aus den Akten feststellen und wird ja auch jedesmal in der Zählkarte für die Kriminalstatistik sowohl in Deutschland als in Italien vermerkt [1]). Eine diesbezügliche Rubrik ist auch in den Strafnachrichten aufzunehmen.

Diese leicht zu erfüllende Forderung würde nicht nur der Statistik, sondern auch der praktischen Strafrechtspflege zu gute kommen, indem sie die Feststellung des gesetzlichen Rückfalls erleichtern würde. Aus dieser Erwägung heraus wird in Frankreich, wo die Register früher dieselbe Lücke aufwiesen, seit einigen Jahren das Datum der Strafthat in die Strafnachricht (Zeile 3 von unten: „commis le . . .") aufgenommen. Aber auch in Deutschland ist dies zu wünschen, da es auch hier bei der Feststellung des Thatbestandes des gesetzlichen Rückfalls auf das genaue Datum der Strafthaten ankommt; dieselben qualifizieren nach dem R.St.G.B. nur dann einen Rückfall, wenn sie nach (vollständiger oder wenigstens teilweiser) Verbüßung der frühern Strafe begangen sind. Handelt es sich z. B. um den dritten Diebstahl (§ 244 R.St.G.B.), so muß der Richter auch das Datum des zweiten Diebstahls feststellen. Dies geschieht gegenwärtig durch Einfordern der Vorakten. Nun ist ja zweifellos die genaue Kenntnis der gesamten Akten der frühern Strafprozesse des Delinquenten für den Strafrichter, der über einen Rückfälligen entscheiden soll, dringend zu wünschen. Aber die Vorakten sind nicht in allen Fällen leicht erhältlich, und jedenfalls ist ihre Einforderung (namentlich bei vagierenden Gewohnheitsverbrechern) zeitraubend. Es ist aber schon im ersten Stadium des Prozesses, im Vorverfahren, ja im vorbereitenden Verfahren, zweckdienlich, wenn der Richter bezw. Staatsanwalt sich durch einen Blick auf den ohnehin eingeforderten Auszug aus dem Strafregister überzeugen kann, ob der Thatbestand des (gesetzlichen) Rückfalls und das dadurch qualifizierte Verbrechen vorliegt, was heute unmöglich ist (Frage des Fluchtverdachtes, ev. Untersuchungshaft usw.).

Dieses Bedürfnis wird sich in eben dem Maße steigern, ja zur Notwendigkeit gestalten, als der Begriff des gesetzlichen Rückfalls in den Strafgesetzgebungen überall ausgestaltet, sowohl erweitert als verfeinert werden wird. —

---

[1]) Frage 8 der deutschen, Fr. 10 der italienischen Zählkarte (s. Anl. 2).

Solange aber die Strafregister die bescheidene Forderung nach Aufnahme des Datums der Straftaten noch nicht erfüllen, wird die aus jenen gewonnene Rückfallsstatistik auf den Daten der Verurteilungen basieren müssen. Es ist also gegenwärtig nicht die Aufstellung möglich: Von x erstmalig Bestraften wurden im ersten Jahre nach Abbüßung der Strafe rückfällig $y_1$, im zweiten $y_2$ usw. Wir müssen uns vielmehr, um das heute vorhandene Material korrekt zu bearbeiten, zunächst mit dem Ansatze begnügen: Von x erstmalig Bestraften wurden im ersten Jahre wegen Rückfalls bestraft $y_1$, im zweiten $y_2$ usw.

2. Ferner fehlt in den Strafregistern heute das genaue Datum für den Anfang der Rückfallsfähigkeit. Diese beginnt, wie oben bereits bemerkt, bei den zu Freiheitsstrafe Verurteilten (mit Ausnahme weniger Delikte, welche auch im Gefängnis verübt werden können) offenbar noch nicht mit dem Tage der Verurteilung, sondern mit dem der Entlassung nach verbüßter Strafe. Die rückfallsstatistischen Aufstellungen sind korrekterweise so zu fassen: Von x erstmalig Bestraften werden im ersten Jahre nach Verbüßung der Strafe rückfällig $y_1$ usw. Es müßte daher in den Strafregistern das genaue Datum der Entlassung vermerkt werden, indem dasselbe in die Strafnachricht, die sich auf das betreffende Delikt bezieht, am Schlusse derselben nachträglich eingetragen wird. Zu diesem Zwecke ist es wünschenswert, daß entweder die Strafanstalt oder (wohl zweckmäßiger) die Behörde, welcher die Aufsicht über die Strafvollstreckung obliegt, in Deutschland also die Staatsanwaltschaft, eine kurze Benachrichtigung über die Beendigung (der Kontrolle halber am besten auch schon über den Antritt) der Strafe, bezw. über vorläufige Freilassung, Begnadigung u. a. m. an das Strafregister gelangen lasse[1]).

Eine solche Benachrichtigung erfordert von seiten der Behörde, welche ohnehin die Daten der Strafvollstreckung genau kontrollieren muß, eine kaum nennenswerte Schreibarbeit. Anderseits käme sie wiederum nicht nur der Statistik, sondern auch der praktischen

[1]) Gemäß § 9 der cit. preuß. Ausführungsverfüg. werden heute Begnadigungen und vorläufige Entlassungen nicht in das Strafregister aufgenommen. — Vermerke über Begnadigungen usw. werden in Italien eingetragen (Art. 33 u. 4 des Dekretes v. 1. 12. 89) und sind auch in Frankreich vorgesehen (Art. 2 des Ges.-Entw. Fallières). — Eine Nachweisung über das Datum der Abbüßung der Strafen fehlt heute meines Wissens in den Strafregistern aller Länder.

Strafrechtspflege zu gute. Denn zu der Feststellung des Thatbestandes des **gesetzlichen Rückfalls** kommt es auf genaue Kenntnis der Daten der Verbüßung der frühern Strafen an[1]). Auch hier ist es wünschenswert, daß Richter und Staatsanwalt nicht die Einforderung der Vorakten abzuwarten brauchen, sondern durch einen Blick auf den ohnehin einlaufenden Strafregister-Auszug sich vergewissern können, ob gesetzlicher Rückfall vorliegt. Auch hier wird diese Forderung um so dringlicher werden, je mehr der Rückfallsbegriff in der künftigen Gesetzgebung ausgestaltet wird.

Für die Fälle der bedingten Freilassung (§§ 23 ff. R.St.G.B.), der Begnadigung usw. aber würde sich auf Grund der hier vorgeschlagenen Benachrichtigungen eine Statistik herstellen lassen, welche die Rückfälligkeit nach jenen Maßregeln genau mißt[2]). Es liegt auf der Hand, welches Interesse eine solche Statistik für die Kriminalpolitik haben muß.

Mit jener Benachrichtigung über die geschehene Strafverbüßung seitens der Strafvollstreckungsbehörde könnte zweckmäßigerweise eine kurze Mitteilung über die Art der **Verbüßung** (etwa „Strafe verbüßt in Einzelhaft" usw.) verbunden werden. Aus derartigen Mitteilungen würden sich die fruchtbarsten Feststellungen über den Erfolg der verschiedenen Strafvollstreckungsarten durch die Rückfallsstatistik gewinnen lassen. Das Problem, welches der IX. Internat. statist. Kongr. als das wichtigste der Rückfallsstatistik bezeichnete, nämlich die statistische Messung der Rückfälligkeit im Zusammenhange mit dem Gefängnissysteme, läßt sich hierdurch

---

[1]) Wegen der soeben erwähnten Bestimmung des R. St. G. B., daß „Rückfall" nur dann vorliegt, wenn die neuen Strafthaten jedesmal nach vollständiger oder wenigstens teilweiser Verbüßung (bezw. Erlassung) der Vorstrafen begangen sind. — Jenes Datum ist ferner deshalb von Wichtigkeit, weil der Ablauf eines bestimmten Zeitraumes zwischen der Verbüßung und der neuen Strafthat den „Rückfall" nach den Strafgesetzgebungen der meisten Staaten ausschließt (z. B. in Deutschland der Ablauf von 10 Jahren nach §§ 245, 250[5] usw. R. St. G. B.)

[2]) Die Führung der nach §§ 23 ff. Entlassenen könnte dann also auch **nach** Ablauf der ursprünglich im Urteil festgesetzten Strafzeit kontroliert werden, während jetzt eine Kontrole nur während der Dauer der letztern stattfindet.

Mit Recht empfiehlt ferner **Seuffert** (a. O. S. 569) die Aufnahme der Begnadigungen und vorläufigen Entlassungen, sowie der Überweisung Jugendlicher an die Familie und der Beschlüsse auf Unterbringung derselben in eine Besserungsanstalt (§ 56 St. G. B.) in das Strafregister „zum Zwecke der Charakteristik der fraglichen Personen in spätern Fällen".

lösen, ohne daß das von jenem Kongreß vorgeschlagene komplizierte und kostspielige System von Listen der Entlassenen und Kombination derselben mit Auszügen aus den Strafregistern zu Hilfe genommen zu werden braucht. Unter alleiniger Benutzung der zweckmäßig ausgestalteten Strafregister würden sich Nachweisungen über die Wirksamkeit der verschiedenen Arten der Strafvollstreckung in jeder gewünschten Richtung gewinnen lassen[1]); ja, aus den oben in Abschnitt I und II entwickelten Gründen wird die hier vorgeschlagene, einfachere Organisation sogar erhebliche methodologische Vorzüge vor der des IX. Kongr. haben, indem sie Fehlerquellen vermeidet, welche in der letztern eine Rolle spielen.

Die hier angeregten Feststellungen werden sich für die nächste Zeit in bescheidenen Grenzen halten müssen; wie weit oder wie eng diese zu ziehen sind, ist quaestio facti, hängt von den zur Verfügung stehenden Geldmitteln und Arbeitskräften ab; das methodologische Prinzip gestattet eine unbeschränkte Ausdehnung und eröffnet der künftigen Statistik reiche Arbeitsfelder, deren Ertrag den praktischen Maßregeln der Strafvollstreckung zu gute kommen wird. —

Fürs erste aber handelt es sich, um auf unseren Ausgangspunkt zurückzukommen, um die leicht erfüllbare Forderung der Angabe des Datums der Strafverbüßung in den Registern. Diese Feststellung erscheint — ganz abgesehen von jeder Neuorganisation der Rückfallsstatistik — als wünschenswert gemacht bereits durch

---

[1]) Der IX. Kongreß wünschte für die Rückfallstatistik eine Unterscheidung der Strafanstalten nach folgenden Gesichtspunkten: a) nach dem angew. Gefängnissystem, Zellenhaft oder gemeinschaftliche Haft, industrielle oder landwirtschaftliche Arbeit; b) nach dem öffentlichen oder privaten Charakter der Anstalt; c) nach dem Geschlecht und Alter der Sträflinge, für welche die Anstalt bestimmt ist (Männer und Frauen je über und unter 20 Jahre); s. Z. 7 der Beschlüsse des Kongr. a. O. S. 56 f. — Ferner erklärte der Kongreß als zweckmäßig für die Rückfallsstatistik die Feststellung des Berufes, welchen die Sträflinge vor ihrer Inhaftierung ausgeübt haben und desjenigen, den sie eventuell in der Anstalt erlernt haben; Bildungsgrad, den sie vor Eintritt in die Anstalt besaßen, und den sie dort erwarben; Betrag des Arbeitsverdienstes, der bei ihrer Entlassung aufgelaufen war; Beistand der Hülfsvereine für entlassene Strafgefangene vor oder nach der Entlassung. — Die Zweckmäßigkeit einzelner dieser Gesichtspunkte kann diskutabel erscheinen; an sich würde es bei der hier vorgeschlagenen Methode möglich sein, sie alle auch für eine Rückfallsstatistik aufzustellen, welche lediglich die Strafregister zur Grundlage nimmt, indem die letzteren durch geeignete Mitteilungen der Strafanstalten entsprechend auszugestalten sein würden.

die heutige Einrichtung der Deutschen Kriminalstatistik. Diese veröffentlicht bereits jetzt sehr interessante Aufschlüsse über den Zeitraum, welcher zwischen der Verbüßung der letzten Freiheitsstrafe und der neuen Strafthat liegt[1]). Sie gewinnt das Urmaterial dazu durch die auf der Zählkarte vorgesehene Frage nach dem Datum der Beendigung der letzten Freiheitsstrafe[2]). Es würde eine große Erleichterung für den die Zählkarte ausfüllenden Gerichtsschreiber sein, wenn er dieses Datum auf dem ohnehin jedesmal eingeforderten Auszuge aus dem Strafregister vorfände und ohne weiteres in die Zählkarte eintragen könnte.[3]) —

Solange aber dieses aus so mannigfachen Gründen wünschenswerte und so leicht zu beschaffende Datum nicht in die Strafregister aufgenommen ist, wird sich die auf den letztern aufzubauende Rückfallsstatistik damit behelfen müssen, jenes Datum annähernd zu

---

[1]) S. Tab. I der jährl. Publik. — Von andern Staaten bringen Nachweisungen über diese wichtige Frage, soweit sie mir bekannt, heute nur Belgien und (lediglich für den speziellen Rückfall nach einigen wenigen Delikten) Schweden; die methodologisch anders geartete französische Statistik über diesen Punkt ist bereits behandelt worden.

[2]) Frage 10 der Zählkarte s. Anlage 2, Nr. Ib.

[3]) Heute ist diese Frage der Zählkarte genau zu beantworten nur durch die Einforderung der Akten des letzten Vorprozesses. Wenn dieser Prozeß aber ein Delikt ganz andrer Gattung betraf, also weder für die Feststellung des gesetzlichen Rückfallsbegriffes, noch überhaupt für ein juristisches Interesse des Richters in Frage kommt, so liegt für diesen in vielen Fällen gar keine Veranlassung zur Einforderung der Akten vor, und letztere muß vorschriftsmäßig nach dem Urteil durch den Gerichtsschreiber lediglich zum Zwecke der Ausfüllung der Zählkarte erfolgen. Ganz abgesehen von der hierin regelmäßig liegenden Unbequemlichkeit, sind auch in praxi die Vorakten nicht immer sofort erhältlich, ist ferner die Einforderung der großen Zahl lediglich zu statistischen Zwecken erforderlichen Akten im Drange der Geschäfte nicht immer ausführbar. In solchen Fällen wird das Datum der Verbüßung der letzten Vorstrafe in der Praxis in folgender Weise berechnet: es wird zu dem Datum der letzten Verurteilung, welches der bei den Akten befindliche Strafregisterauszug liefert, die Dauer der damals erkannten Strafe addiert, und approximativ noch ein kurzer Zeitraum hinzugefügt, wie er erfahrungsgemäß zwischen dem rechtskräftigen Urteil und dem Strafantritt zu liegen pflegt. Auch die heutige Statistik muß sich demnach bisweilen mit dem Ersatzmittel begnügen, welches im folgenden für die hier projektierte Rückfallsstatistik bis zur Ergänzung des Datums der Strafverbüßung im Strafregister vorgeschlagen ist; nur ist m. E. jene approximative Einstellung eines Zeitraumes zwischen Urteil und Strafantritt unthunlich. Unter Verzicht auf eine solche soll die zu organisierende Rückfallsstatistik deutlich erkennen lassen, daß sie heute nicht das genaue Datum der Strafverbüßung liefern kann.

berechnen. Es kann dies geschehen, indem man zu dem im Strafregister genau verzeichneten Datum der letzten rechtskräftigen Verurteilung die Dauer der durch dieselbe erkannten Strafe addiert und sagt: an dem so gewonnenen Tage war die Strafe frühestens verbüßt, begann also frühestens die Rückfallsfähigkeit des Betreffenden. Denn die Strafe wird ja nicht immer alsbald mit Rechtskraft des Urteils angetreten, ist also auch noch nicht immer zu jenem Zeitpunkte abgebüßt[1]). Eine approximative Einstellung des zwischen der rechtskräftigen Aburteilung und dem Strafantritt bei den verschiedenen Strafarten durchschnittlich verfließenden Zeitraumes würde zu keinerlei brauchbaren Ergebnissen führen, weil dieser Zeitraum in der Praxis durch die mannigfachsten Umstände verlängert wird und allzu verschiedenartig ist. Die Rückfallsstatistik soll auch gar nicht vorgeben, heute schon den wirklichen Zeitpunkt der Verbüßung der Vorstrafe und damit des Beginns der Rückfallsfähigkeit angeben zu können. Sie soll, um völlig korrekt das vorhandene Material zu bearbeiten, erkennen lassen, daß sie nur das Datum zur Grundlage nimmt, an welchem frühestens die Rückfallsfähigkeit des betreffenden Delinquenten begonnen hat. Ist derselbe nun z. B. 1 Jahr nach dem so berechneten Datum rückfällig geworden, so kann völlig korrekt nur geschlossen werden: er wurde spätestens ein Jahr nach Abbüßung der letzten Strafe rückfällig (vielleicht aber war dieser Zeitraum ein kürzerer, weil die Vorstrafe erst später als an jenem Datum abgebüßt war). Die Rückfälligkeitstabellen sind also bis auf weiteres so zu fassen: Von x Vorbestraften wurden rückfällig binnen annähernd einem Jahre $y_1$, binnen annähernd ein bis zwei Jahren $y_2$ usw.

3. Drittens endlich fehlt heute in den Strafregistern das Datum des Todes der Delinquenten. Dasselbe ist wichtig,

[1]) Die — übrigens bei der Masse der Verurteilten statistisch wohl wenig erheblichen — Fälle der Begnadigung, vorläufigen Entlassung usw. müssen bis zu der Einführung der oben vorgeschlagenen Benachrichtigung des Strafregisters unberücksichtigt bleiben. Dasselbe gilt von den Fällen, in denen die erlittene Untersuchungshaft ganz oder teilweise auf die Strafhaft angerechnet wird, also deren Dauer verkürzt. Eine Registrierung der letzteren Fälle im Strafregister bleibt ebenfalls zu wünschen und ist ohne jede Schwierigkeit möglich, indem ein bezüglicher Vermerk aus dem Urteilstenor durch den die Strafnachricht ausfüllenden Beamten in deren schon heute vorhandenen Rubrik: „verurteilt . . . zu einer . . . strafe von . . .“ aufgenommen wird.

um für jedes Jahr die Anzahl der überlebenden Vorbestraften, also der vorhandenen Rückfallsfähigen feststellen zu können. Nur daraus sind die richtigen Prozentsätze der Rückfälligkeit zu gewinnen.

Es ist daher wünschenswert, daß die Todesnachricht jedes Strafmündigen vom Standesamte dem Strafregister mitgeteilt werde. Es ist zuzugeben, daß die Erfüllung dieser Forderung in erheblicherem Maße als die der beiden vorher behandelten eine Mehrarbeit der betreffenden Behörden verursachen würde. Indeß ist sie keineswegs unausführbar. Vielmehr ist man der hier vorgeschlagenen Maßregel in den maßgeblichen Kreisen der Justizverwaltung bereits seit längerm näher getreten [1]), weil dieselbe nicht etwa nur für die Statistik, sondern auch für die Verwaltung der Strafregister selbst von großem Vorteil wäre. Denn augenscheinlich würde es diese sehr entlasten, wenn die Strafnachrichten für jeden Verbrecher sofort bei seinem Tode reponiert oder kassiert werden könnten, anstatt daß sie, wie jetzt, ohne Rücksicht auf den eingetretenen Tod viele Jahre, ja Jahrzehnte hindurch für die höchste mutmaßliche Lebensdauer des Betreffenden im Register aufbewahrt werden müssen und dieses sehr anschwellen lassen [2]). Gerade dieser

---

[1]) Ebenso ist eine Mitwirkung der Standesämter bezüglich der Geburtsregister in Aussicht genommen: nach der angeführten preußischen Ausführ.-Verfüg. v. 12. 7. 82, Z. 1, Abs. 3 sollen die letzteren später zur Kontrole der Angaben der Verurteilten befragt werden; bisher ist diese Maßregel unausgeführt geblieben.

[2]) In Deutschland werden gegenwärtig die Vermerke, welche Personen betreffen, die das 70. Lebensjahr überschritten haben, entfernt, ebenso Vermerke über Personen, „deren Tod dem registerführenden Beamten glaubhaft nachgewiesen ist" (§ 16 der angef. Bundesrats-Verordn. v. 16. 6. 82). In Frankreich werden die Vermerke mit dem vollendeten 80. Lebensjahre der Delinquenten entfernt. Ferner wird das Register von allen Todesfällen benachrichtigt, welche in Strafanstalten erfolgen; es bestehen noch einige weitere Bestimmungen, welche bezwecken, dem Register die Kunde von möglichst vielen Todesfällen Vorbestrafter zukommen zu lassen, um dasselbe zu entlasten. Die wichtigste derselben ist, daß die Maires, welche namentlich in kleineren Gemeinden bei Todesfällen es wissen, wenn der Gestorbene vorbestraft war, das Register benachrichtigen. (Vgl. Yvernes in den Verhdlgn. d. IX. Stat. Kongr., S. 265.) Ferner erwähnte Y. auf dem IX. Stat. Kongr. ein Projekt, wonach die Todesfälle, welche gelegentlich der Besitzwechsel-Abgaben für Grundstücke bekannt werden, den Registern mitgeteilt werden sollten. Weitere Vorschläge s. bei Despatys, Traité S. 89ff
Alle derartigen Bestimmungen aber können die Strafregister nicht in sol-

Punkt, das immer stärkere Anschwellen der Strafregister und ihre dadurch bedingte Unhandlichkeit wurde auf dem IX. Internat. statist. Kongr. von Vertretern verschiedener Staaten als eine der Hauptschwierigkeiten des ganzen Systems erklärt[1]). In jedem Lande wird, wenn die Register erst längere Zeit in Thätigkeit sein werden, die Gefahr drohen, welche sich in dem ältesten Registerlande, in Frankreich, bereits weniger als zwei Jahrzehnte nach ihrer Einführung zeigte: daß durch die außerordentliche Überfüllung die casiers unübersichtlich wurden und bisweilen den Dienst versagten[2]).

Durch die hier vorgeschlagene Benachrichtigung würde diese Schwierigkeit ohne weiteres behoben werden. Für die Statistik aber würde durch die Einführung dieser Maßregel ein Material geschaffen werden, dessen Bedeutung über das Gebiet der eigentlichen Rückfallsstatistik weit hinausgeht. Wir würden auf Grund der Strafregister alsdann eine Absterbeordnung der Kreise des Verbrechertums, besonders des Gewohnheitsverbrechertums gewinnen; es würde sich herausstellen, in wie außerordentlich hohem Maße die

---

chem Umfange und so zuverlässig entlasten, als dies durch Benachrichtigungen über die Todesfälle seitens der Standesämter geschehen würde. Es ist oben der Ausspruch eines Italieners citiert worden, wonach die Strafregister als „stato penale" den standesamtlichen Registern, dem „stato civile", zur Seite stehen. Ein Zusammenwirken beider Register ist zu erstreben; durch ein solches wird der gedeihlichste Fortschritt für die praktischen Zwecke der Einrichtung wie für die Statistik ermöglicht.

Gegen die Entfernung der Strafnachrichten bei Erreichung einer bestimmten Altersgrenze hat sich auch Seuffert (a. O. S. 571) ausgesprochen, indem er darauf hinweist, daß erfahrungsgemäß bis in das höchste menschliche Alter Verbrechen begangen werden. Sein Wunsch, den Verbrecher bis an sein Lebensende im Strafregister verfolgen zu können, deckt sich also mit dem hier aus statistischen Gesichtspunkten betonten Verlangen. Wenn er aber weiter vorschlägt, behufs Feststellung erblicher krimineller Anlagen der Verbrecher auch die Strafnachrichten der Verstorbenen aufzubewahren, so dürfte dies erheblichen praktischen Schwierigkeiten unterliegen. Jedenfalls müßten besondere Register für die Toten angelegt werden, um die Übersichtlichkeit der Register der Lebenden nicht zu beeinträchtigen. Standesamtliche Benachrichtigungen über die Todesfälle würden also trotzdem notwendig bleiben und somit eine korrekte Statistik ermöglicht sein.

[1]) Verhandl. des Kongr. S. 264 ff.

[2]) Ein Cirkular v. 13. 8. 68 kennzeichnete diese Gefahr und forderte die procureurs impériaux zu Vorschlägen zur Entlastung der Strafregister auf. Vgl. Despatys S. 89.

Sterblichkeit dieser Kreise von der durchschnittlichen Sterblichkeit der entsprechenden Altersklassen der Gesamtbevölkerung abweicht, dieselbe übertrifft; es würde sich ziffermäßig die verheerende Wirkung nachweisen lassen, welche das Zusammentreffen all der oben aufgezählten lebenverkürzenden Faktoren in jenen Kreisen hervorbringt.

Trotzdem wird die Rückfallsstatistik für die nächste Zeit auf die allgemeine Absterbeordnung der Bevölkerung zurückgehen müssen. Denn da trotz der angeführten Vorteile die Anordnung der Benachrichtigung der Strafregister von den Todesfällen nicht sofort in allen Staaten zu erwarten ist, so bildet die allgemeine Absterbeordnung vorläufig für die Statistik das einzige Ersatzmittel, um die Zahlen der Überlebenden, also Rückfallsfähigen, wenigstens annäherungsweise zu ermitteln. Ein derartiges Ersatzmittel ist aber auch deshalb notwendig, weil im besten Falle eine jedesmalige Benachrichtigung der Strafregister durch die Standesämter doch nur für die zukünftigen Sterbefälle durchführbar erscheint, mithin die bereits in der Vergangenheit vorgekommenen Todesfälle von Individuen, welche im Strafregister figurieren, unberücksichtigt bleiben werden, und deshalb noch eine lange Reihe von Jahren vergehen muß, bis der alte Fehler eliminiert ist und der Stand der Register der Wirklichkeit entspricht.

Vom Standpunkte einer idealen statistischen Methodik müßte freilich das Verlangen gestellt werden, bis zu diesem Zeitpunkte mit dem Beginn der Rückfallsstatistik zu warten. Da aber die ernste Wirklichkeit nicht auf die Anforderungen der statistischen Ideale Rücksicht nimmt, da die energische staatliche Bekämpfung der Rückfälligkeit nicht warten kann, und da wir für deren Zwecke eine Statistik auf das dringendste brauchen, so haben wir heute nur zu wählen: Wollen wir uns für die Rückfallsstatistik fürs nächste mit der allgemeinen Absterbeordnung der Bevölkerung begnügen, oder aber wollen wir es machen wie die heutige Kriminalstatistik aller Länder und die Absterbeordnung der Verbrecher überhaupt ignorieren?

Man kann diese Alternative so definieren: Wir kennen heute nicht die Absterbeordnung des Berufsverbrechertums, aber wir wissen, daß sie sich zusammensetzt aus der (günstigeren) Absterbeordnung des Durchschnittes der Bevölkerung plus einer unbekannten Anzahl von Todesfällen. Wollen wir nun diese zu günstige Absterbeordnung der Gesamtbevölkerung bis auf weiteres als Ersatzmittel der genauen Sterblichkeit des Verbrechertums benutzen, mithin durch die Differenz

beider einen Fehler in unsre Prozentverhältnisse einführen, dessen Größe wir nicht genau kennen? Oder aber wollen wir diesen unbekannten (Differenz-) Fehler machen und außerdem noch den ziffermäßig feststehenden sehr viel größern hinzufügen, auch jene durchschnittliche Absterbeordnung der Bevölkerung zu ignorieren, wie dies heute allgemein geschieht? Offenbar kommt die erstere Methode der Wahrheit viel näher. Um eine Annäherung an die Wahrheit aber kann es sich bei der gegenwärtigen Sachlage für die Rückfallsstatistik allein handeln. Dieselbe wird auch den strengsten Anforderungen der statistischen Methodik entsprechen, wenn sie sich ehrlich als das ausgibt, was sie heutzutage allein sein kann: eine Statistik von Grenzwerten. Daher hätte die betreffende Aufstellung zu lauten: Von x Personen der Altersklassen, welchen die Vorbestraften angehören, leben nach der allgemeinen Bevölkerungsstatistik im nächsten Jahre noch $x_1$; also leben von x Verbrechern jener Altersklassen im nächsten Jahre noch höchstens $x_1$. Werden nun von diesen höchstens $x_1$ im nächsten Jahre $y_1$ wirklich rückfällig, so beträgt die Rückfälligkeit mindestens $y_1 : x_1$.

Eine korrekte Rückfallsstatistik wird also für die nächste Zeit nur Grenzwerte bieten können, welche angeben, wie groß mindestens die Rückfälligkeit ist. Aber auch diese Minimalangaben werden in erschreckender Weise diejenigen Prozentverhältnisse übertreffen, welche die heutige Statistik für die Rückfälligkeit angiebt[1]). —

[1]) Analog den Todesnachrichten wären zweckmäßigerweise den Strafregistern, sowohl im Interesse ihrer praktischen Handhabung für die Justizverwaltung als auch in dem ihrer statistischen Verwertbarkeit, Mitteilungen über Auswanderung und über Entmündigung wegen Geisteskrankheit seitens der betreffenden Behörden zu machen. Denn soweit diese Vorkommnisse Vorbestrafte betreffen, mindern sie, wie oben schon erwähnt, die Anzahl der Rückfallsfähigen.

Solange diese Mitteilungen noch nicht erfolgen, könnte man daran denken, analog dem oben vorgeschlagenen Ersatzmittel für die Todesnachrichten, auch für die Ausgewanderten und geisteskrank Gewordenen die Durchschnittszahlen der Gesamtbevölkerung der entsprechenden Altersklassen einzusetzen. Auch hier würde man zu Minimalziffern für die Rückfälligkeit kommen, da die entsprechende Zahl beider Kategorieen unter den Verbrechern größer ist, als unter der Gesamtbevölkerung, mithin die Zahl der Rückfallsfähigen über die angenommene Grenze hinaus mindert.

Indes verschwindet die Wichtigkeit beider Kategorieen neben derjenigen der Absterbeordnung. Daher dürfte die (vorläufig vielleicht zweckmäßige) Ignorierung beider keinen ernstlichen Fehler der künftigen Rückfallsstatistik bedingen. — Die heutige Rückfallsstatistik läßt diese Kategorieen in allen Staaten unberücksichtigt.

Mit dem Gesagten sind sämtliche Lücken namhaft gemacht, welche die Strafregister bei ihrer heutigen Verfassung im Hinblick auf ihre Verwertung für eine Rückfallsstatistik aufweisen. Weitere Mängel dieses statistischen Materials sind, soweit ich zu sehen vermag, nicht vorhanden; vielmehr stellen die Strafregister in allen übrigen Beziehungen schon heute ein Urmaterial dar, wie es die korrekteste statistische Methodik nicht tadelloser wünschen kann.

Was aber die oben erörterten Lücken angeht, so wird es Sache der statistischen Bearbeitung des Urmaterials sein, dasselbe so zu benutzen, daß dieselben die Brauchbarkeit der statistischen Ergebnisse nicht gefährden. Vor allem soll die Bearbeitung an dem vorstehend betonten Grundsatze festhalten, jene Lücken nicht zu vertuschen und nicht bis ins kleinste exakte Ziffern da vorzuspiegeln, wo solche Exaktheit heute noch nicht erreichbar ist; sie soll im Gegenteil an diesen Stellen mit der größten Bestimmtheit darauf hinweisen, daß Genauigkeit bis in die kleinsten Bruchteile vorläufig nicht geboten werden kann, und daß es sich nur um Grenzwerte handelt. Als solche, als Grenzwerte, aber sollen und können die sämtlichen Zahlen der zu organisierenden Rückfallsstatistik auch schon in nächster Zeit von unbedingter Zuverlässigkeit sein. Dabei sei — um jedes Mißverständnis auszuschließen — noch einmal die eigentlich selbstverständliche Bemerkung gestattet, daß es sich um solche Grenzwerte nur für die relativen Zahlen der Rückfälligen, für den prozentualen Teil, den sie von den Zahlen der Rückfallsfähigen ausmachen, handelt. Die absoluten Zahlen der Rückfälligen werden in sämtlichen Aufstellungen der hier vorgeschlagenen Rückfallsstatistik auch bei dem heutigen Zustande des Urmaterials bis ins kleinste genau zu berechnen sein.

Die Methode der Gewinnung jener Grenzwerte und der Ergänzung der heute vorhandenen Lücken des statistischen Urmaterials führt, wie bei den Punkten zu 1—3 gezeigt ist, zu gewissen Modifikationen der rückfallsstatistischen Aufstellungen. In der Anlage 3 ist durch die Formulare I$\alpha$ und I$\beta$ gezeigt, in welcher Weise diese Modifikationen die rückfallsstatistischen Tabellen (Ia bezw. Ib) verändern, welche auf Grund eines vollkommenen Urmaterials zu gewinnen sind. Dieselben Modifikationen sind natürlich an den Tabellen II—V anzubringen, falls diese auf Grundlage des heute vorhandenen Urmaterials aufgestellt werden sollen. —

Die heute auf Grund der Strafregister mögliche Rückfalls-

statistik wird noch nicht das Ideal einer solchen erreichen, doch sie wird ihm sehr viel näher kommen als die jetzt übliche, gänzlich unzureichende Methode. Für die Zukunft aber ist die Vervollständigung der heute noch vorhandenen Lücken des statistischen Urmaterials um so mehr zu wünschen und zu erhoffen, als dieselbe einerseits nur eine, keineswegs übermäßige Schreibarbeit der betreffenden Behörden erfordert, andrerseits aber nicht nur der Statistik, sondern auch den Bedürfnissen der praktischen Strafrechtspflege auf dem Gebiete des Rückfalls zu gute kommen wird. Wie dieses Bedürfnis der Praxis und keineswegs ein theoretisches Interesse an der Erforschung des Verbrechertums die Strafregister geschaffen hat, so wird eben das erstere auch zur Vervollkommnung der Institution drängen. Je mehr die Rückfallsgesetzgebung im materiellen Strafrechte fortschreiten wird, um so mehr werden auch die Lücken, welche die Strafregister heute noch aufweisen, ergänzt werden müssen; ein um so vortrefflicheres Urmaterial werden die letztern zugleich also auch der Rückfallsstatistik bieten. So zeigt sich auch hier wieder, wie auf allen Gebieten der Sozialstatistik, die gegenseitige Abhängigkeit zwischen der theoretischen Erforschung gesellschaftlicher Zustände und den praktischen Maßnahmen zu ihrer Änderung: Einerseits kann nur eine wissenschaftliche, systematische Massenbeobachtung, auf unserm Gebiete die Rückfallsstatistik, der tastenden Gesetzgebung die Richtung weisen, andrerseits aber werden erst durch eine hohe Entwicklung des positiven Rechtes die mannigfachen Verwaltungseinrichtungen geschaffen, welche allein imstande sind, einer wissenschaftlichen Statistik ihr Material in genügender Reichhaltigkeit und Zuverlässigkeit zu liefern.

In dieser Anschauung von der innigen Wechselwirkung zwischen beiden Gebieten liegt zugleich die Hoffnung, daß jeder Fortschritt auf dem einen derselben früher oder später auch einen Fortschritt auf dem andern mit sich bringen wird.

**Anlage 2.**

# Die Strafregister-Formulare der wichtigsten Register-Länder

(das Urmaterial der hier vorgeschlagenen Rückfalls-statistik.)

Ia. Deutsche Strafnachricht.
II. Französische Strafnachricht.
IIIa. Italienische Strafnachricht.
IV. Belgische Strafnachricht.

Um die Zweckmäßigkeit einer Kombination der Strafnachrichten mit den kriminalstatistischen Zählkarten zu zeigen (s. oben Teil III C), sind diejenigen Fragen des deutschen und des italienischen Strafregister-Formulars, welche schon jetzt sich ebenso ausführlich oder noch ausführlicher in den Formularen der Zählkarten des betreffenden Landes finden, durch Unterstreichen kenntlich gemacht. Zur Vergleichung sind hinter den betreffenden Formularen abgedruckt

Ib. die deutsche kriminalstatistische Zählkarte,
IIIb. die italienische kriminalstatistische Zählkarte.[1])

Für Frankreich und Belgien war diese Gegenüberstellung mangels einer obligatorisch eingeführten Zählkarte unmöglich.

Betont sei nochmals, daß das Institut in Belgien trotz seines Namens kein „casier judiciaire“ im strengsten Sinne darstellt, da es nicht am Geburtsorte des Delinquenten besteht.

[1]) Von der sehr umfangreichen italienischen Zählkarte sind nur die ersten 7 Fragen, welche sich auf die Personalverhältnisse und die Rückfälligkeit beziehen, und welche hier allein interessieren, abgedruckt.

## Anlage 2. Ia. Deutsche Strafnachricht.[1]

1.
Mittheilende Behörde:

2.
Strafnachricht (A) für das Strafregister zu

3.
Jahrgang des Urtheils:

4.
Familienname des Verurtheilten:

Vorname:

5.
Aktenzeichen der Strafsache, in der die Verurtheilung erfolgte:

6.
Vor- und Zuname der Eltern:

7.
schon früher bestraft?
ja. nein.

8.
Datum und Ort der Geburt.
Tag und Monat,
Jahr,
Gemeinde,
Landgerichtsbezirk,
Staat:

9.
Familienstand: verheirathet
event.
Vor- und Zuname des Ehegatten:

10.
Letzter Wohnort:

11.
Alter:
Beruf:

12.
Bemerkungen:

13.
Auszug aus dem Urtheil:

verurtheilt durch ..................

vom ..................

wegen ..................

auf Grund de § ..................

zu einer strafe von ..................

Die Richtigkeit bescheinigt:

Datum:

[1]) Ueber die Bedeutung der Unterstreichungen s. die Vorbemerkungen dieser Anlage.

## Anlage 2. Ib. Deutsche kriminalstatistische Zählkarte.

Aktenzeichen: ______

(Laufende Nummer der Zählkarte im Kalenderjahre) ______

### Zählkarte für männliche Angeklagte.

Beim **Landgericht, Amtsgericht** (das nicht Zutreffende zu durchstreichen) zu ______

im Bezirk des **Oberlandesgerichts** zu ______

im ______ ten Quartale des Kalenderjahres 18____.

---

1. **Vor- und Familienname** des Angeklagten: ______
2. **Geburtstag** und **Geburtsjahr**: geboren den ____ ten ______ 18____
3. **Kreis** oder entsprechender **Verwaltungsbezirk** (Bezirksamt, Amtshptmsch., Oberamt, Amtsbezirk ꝛc., bei gleichnamigen Stadt- und Landbezirken: ob Stadt oder Landbezirk), in welchem der Wohnort zur Zeit der That belegen ______;

   **Staat**: ______

   (Liegt der Wohnort außerhalb des Deutschen Reichs, so genügt die Angabe des fremden Staats.)
4. Für Ausländer (Nichtdeutsche) **Heimathsstaat**: ______
5. **Religionsbekenntniß**: ______
6. **Familienstand**, ob ledig, verheirathet, verwittwet, geschieden, auf Lebenszeit gerichtlich getrennt (das Zutreffende zu unterstreichen).
7. **Stand, Beruf, Erwerbs- oder Nahrungszweig**, sowie **Arbeits- oder Dienstverhältniß** im Beruf (die **Art** des Hauptberufs, der Haupt-Erwerbsthätigkeit oder Beschäftigung oder der Haupt-Einkommens- oder Nahrungsquelle ist genau anzugeben; sofern durch die Angabe das **Arbeits- oder Dienstverhältniß** im Beruf nicht schon bezeichnet wird, unter **Hinzufügung** dieses Verhältnisses, ob nämlich Inhaber, Handwerksmeister, Geschäftsleiter oder Gehülfe, Geselle, Lehrling, Fabrikarbeiter, Kommis u. s. w.): ______

______

Für Minderjährige ohne eigenen Beruf: Beruf der Eltern: ______

---

**Bemerkungen**, auch betreffs der Angaben auf der Rückseite*): ______

______

______

______

______

*) Insbesondere sind bei gemeinschaftlich begangenen Strafthaten (§§ 47—49 St.-G.-B.'s), falls für Theilnehmer an denselben im laufenden Kalenderjahr Zählkarten ausgefüllt wurden, thunlichst deren Nummern anzugeben.

## Rückseite.

### 8. Strafbare Handlung(en).

| Art der strafbaren Handlung(en), zu bezeichnen nach der Urtheilsformel bezw. dem Strafbefehl, mit Hinweis auf den oder die entsprechenden Paragraphen des Strafgesetzbuches oder anderer Reichsgesetze (bei gemeinschaftlich begangenen Handlungen auch auf die angewendeten § 47, 48, 49 Str.-G.-B.'s). Versuch ist als solcher zu bezeichnen. Bei Idealkonkurrenz (§ 73 Str.-G.-B.) ist die Handlung nur gemäß dem zur Anwendung gebrachten Strafgesetz zu bezeichnen. Stehen mehrere strafbare Handlungen in Frage (§§ 74 ff. a. a. O.), so sind dieselben einzeln unter einander aufzuführen, gleichartige Handlungen jedoch nur unter einem Buchstaben mit Angabe ihrer Gesammtzahl. | Der nebenbezeichneten strafbaren Handlung(en) (zu a), b), c) u. s. w. je besonders) Ort, belegen in welchem Kreis oder entsprechenden Verwaltungsbezirk (Bezirksamt, Amtshauptmannschaft, Oberamt, Amtsbezirk u. s. w.); bei gleichnamigen Stadt oder Landbezirken, ob Stadt oder Landbezirk. | Staat? | Zeit (wenn nicht genau bekannt, ungefähre Zeit) Tag | Monat | Jahr |
|---|---|---|---|---|---|
| a) | | | | | |
| b) | | | | | |
| c) | | | | | |
| d) | | | | | |
| e) | | | | | |

### 9. Rechtskräftiges Urtheil, bezw. Strafbefehl.

A. Bezüglich jeder der zu Ziffer 8 benannten strafbaren Handlungen

| und zwar zu: | durch „Ja" anzugeben ob: verurtheilt? | Verfahren eingestellt? | freigesprochen? |
|---|---|---|---|
| a) | | | |
| b) | | | |
| c) | | | |
| d) | | | |
| e) | | | |

B. Erkannte Strafe (Gesammtstrafe. — Bei a), d) und f) bezw. durch „Ja" zu beantworten.)

a) Todesstrafe? —

| b) Freiheitsstrafe, und zwar: | Zeitdauer der Strafe Jahre*) | Monate | Wochen | Tage |
|---|---|---|---|---|
| Zuchthaus . . | | | | |
| Gefängniß . . | | | | |
| Festung . . . . | | | | |
| Haft . . . . . . | | | | |
| c) Ehrverlust . . . | | | | |

d) Zulässigkeit der Polizeiaufsicht? ——————

e) Geldstrafe: Wie viel Mark? ——— f) Verweis? ———

*) Bei lebenslänglicher Freiheitsstrafe sind statt der Zahl der Jahre die Buchstaben ll einzuschreiben.

**10. Für Verurtheilte: Vorgängige Verurtheilungen** wegen **Verbrechen** und **Vergehen** (nicht Uebertretungen) gegen **Reichsgesetze** (nicht Landesgesetze) durch wie viele Entscheidungen? ———— In welches Jahr fällt die letzte derselben 18—— und zwar wegen welcher Strafthat (von gleichzeitig abgeurtheilten nur die schwerste)? ——————————

Falls auf Grund einer der Entscheidungen Freiheitsstrafe verbüßt wurde*), Dauer der letzten Strafverbüßung: ————; Beendidung derselben am ——— ten —————————— 18———.

*) vor Begehung der Strafthat zu 8, bezw. bei mehreren Strafthaten, vor Begehung der der Zeit nach letzten derselben.

**Außerdem** sind bei **Rückfällen** nach §§ 244, 250[5], 261, 264 des Strafbuches die Nummern der betreffenden Paragraphen **hier** so oviel mal zu **unterstreichen**, als den Rückfall bedingende Bestrafungen (nach Reichsgesetzen) stattgefunden haben.

Datum: ———————— Name des ausfüllenden Beamten: ————————

## Anlage 2. II. Französische Strafnachricht.

Né en 18 ......

............

............

N° 1.

fil de ............

**BULLETIN**

et de ............

INDIVIDUEL

âgé de ...... ans, étant né le ............

à classer alphabétiquement

à ............ arrondissement d ............

Au greffe du Tribunal

département d ............ demeurant à ............

d ............

arrondissement d ............

Profession : ............

COUR D'APPEL

............

DE ............

Condamné par jugement définitif

du Tribunal correctionnel de ............

TRIBUNAL CIVIL

en date du ............

de ............

à la peine de ............

RENSEIGNEMENTS:

............

Célibataire:
Marié:
Veuf:
Nombre des enfants:

pour délit de ............

commis le ............

par application de article ............

............

*Signes particuliers:*

Vu au Parquet:
*Le Procureur de la République,*

Pour extrait conforme:
*Le* ............
*Le Greffier en chef,*

(Timbre du Tribunal.)

Vu au Parquet de la cour d'appel de ............:
*Le Procureur-Général,*

## Anlage 2. IIIa. Italienische Strafnachricht.[1]

### CARTELLINO PEL CASELLARIO.

| | | | |
|---|---|---|---|
| Cognome, Nome<br>e<br>Soprannome | ………… | Anno | |
| | | Se recidivo | |
| | | N. progressivo al medesimo nome | |

| | | |
|---|---|---|
| Nome del Padre | ………… | **Estratto della decisione** |
| Cognome e Nome della Madre | ………… | Con ………… |
| | | Tribunale Penale del ………… |
| Data e luogo di Nascita: Anno | ………… | di ………… |
| Mese | ………… | ………… |
| Giorno | ………… | ………… |
| Comune | ………… | ………… |
| Circondario | ………… | ………… |
| Provincia | ………… | ………… |
| Cognome e nome del Coniuge | ………… | ………… |
| Ultimo Domicilio | ………… | ………… |
| Professione | ………… | ………… |
| **Connotati** | | *Dalla Cancelleria del Tribunale Penale di* |
| Statura | ………… | ………… *li* ………… *189* |
| Capelli | ………… | Per estratto conforme |
| Occhi | ………… | **Il Cancelliere** |
| Naso | ………… | V.° IL PROCURATORE DEL RE |
| Colorito | ………… | |
| Segni particolari | ………… | |

[1]) Ueber die Bedeutung der Unterstreichungen s. die Vorbemerkung dieser Anlage.

## Anlage 2. IIIb. Italienische kriminalstatistische Zählkarte.

N.º del procedimento ……… (secondo il Registro generale dell'Ufficio che compila la scheda)

(Maschi)

# SCHEDA INDIVIDUALE
PER GLI
# IMPUTATI DI DELITTI

N.º progressivo annuo della scheda ……… Per i procedimenti con più imputati si indichi anche il numero progressivo annuo della scheda di ciascun coimputato ………

**Autorità giudiziaria** che compila la scheda ……… *di* ………
(Per le Preture si aggiunga: *Tribunale di* ………).

**Causa contro** (Cognome e nome dell'imputato primo nominato nell'ordinanza o nella sentenza definitiva ………

**ed altri coimputati** (indicarne il numero e dire se erano tali per aver preso parte in uno stesso reato, ovvero per connessità) ………

*iniziata il* (Data della denuncia o querela, o del rapporto, referto, ecc.) ……… 18 ……

NB. — Quando si tratti d'instruttoria riaperta per essere sopravvenute nuove prove, o di giudizio rinnovato per essersi l'imputato presentato a purgare la contumacia, lo si dichiari qui appresso. ………

**I. Notizie personali** (Le seguenti notizie devono riferirsi **al tempo del comesso reato**)

| | |
|---|---|
| 1. **Cognome e nome** . . . . . . . . . . . . | 1. ……… |
| 2. **Luogo di nascita** (Comune e provincia o, se straniero, lo Stato) . . . . . . . . . . . . | 2. ……… |
| 3. **Data della nascita** (Giorno, mese ed anno) . . | 3. ……… |
| 4. **Stato civile:** *Se era legittimo, legittimato od illegittimo* . . . . . . . . . . . . | 4. ……… |
| *Se era celibe, vedovo o coniugato* . . . . . | ……… |
| (Pel coniugato o vedovo) *Se aveva figli* . . . | ……… |
| (Pel minorenne) *Se aveva genitori, o altri ascendenti, o tutore e se conviveva con essi* . . . | ……… |
| 5. **Professione od occupazione principale:** *Specie* . | 5. ……… |
| *Se padrone o principale, ovvero se dirigente, impiegato, commesso, operaio, giornaliero, ecc.* . | ……… |
| 6. **Condizione penale:** *Se trovavasi in stato di ammonizione* . . . . . . . . . . . . | 6. ……… |
| *Se a domicilio coatto* . . . . . . . . . . | ……… |
| *Se sottoposto alla vigilanza della P. S.* . . . | ……… |
| *Se in carcerazione preventiva per altro reato* . | ……… |
| *Se in libertà provvisoria concessa per altro reato* | ……… |
| *Se in uno stabilimento penale e di quale specie* | ……… |
| *Se in libertà condizionale* . . . . . . . | ……… |
| (Pel minorenne) *Se trovavasi in ricovero forzato* | ……… |
| 7. **Precedenti giudiziarii:** *S'era stato ammonito e quante volte* . . . . . . . . . . . . | 7. ……… |
| *Se era stato condannato a domicilio coatto e quante volte* . . . . . . . . . . . . | ……… |
| *Se era stato, nella minor età, consegnato ai parenti, o in ricovero forzato, o in carcerazione preventiva non seguita da condanna, e per quanto tempo* . . . . . . . . | ……… |

**Condanne riportate** (Per ciascuna delle sentenze di condanna si indichino, nel caso di concorso di più reati, tutti i reati per i quali fu dichiarata la colpabilità):

1ª *il* ……… *alla pena di* ………
*per reat di* ………
2ª *il* ……… *alla pena di* ………
*per reat di* ………
3ª *il* ……… *alla pena di* ………
*per reat di* ………
4ª *il* ……… *alla pena di* ………
*per reat di* ………
5ª *il* ……… *alla pena di* ………
*per reat di* ………
6ª *il* ……… *alla pena di* ………
*per reat di* ………

**Data dell'ultima liberazione:** *dal ricovero forzato il* ……… 18 ……
*o dalla pena detentiva del* ……… (specie) ……… 18 …… [1]

[1] Die folgenden Fragen (8—13) beziehen sich in sehr eingehender Weise auf die Strafthat und den Ausgang des Prozesses.

## Anlage 2. IV. Belgische Strafnachricht.

| MINISTÈRE DE LA JUSTICE<br>Casier judiciaire<br>No | Bulletin de condamnation. |
|---|---|
| **NOM** . . . . . . . .<br>Prénoms . . . . . . | |
| Sobriquet ou surnom . . | |
| Faux nom . . . . . . | |
| Lieu et date de naissance | |
| Prénoms du père . . . | |
| Nom et prén. de la mère | |
| Nom et prén. du conjoint | |
| Profession . . . . . . | |
| Domicile . . . . . . | |

*Condamné conditionnellement* (*) *le* ____________________

*par* ____________________

*à* ____________________

____________________

*du chef de* ____________________

*Terme :* (*) ____________________

*A* , *le* *18* .

**Le Greffier,**

(*) Biffer les mots *conditionnellement* et *terme,* si la loi du 31 mai 1888 n'a pas été appliquée.

Anlage 3.

# Entwürfe
## von Formularen zu rückfallsstatistischen Tabellen,
aufgestellt auf Grundlage der Strafregister nach der in den vorstehenden Ausführungen entwickelten Methode.

**Vorbemerkung.** Die methodologische Grundlage der Rückfälligkeits-Tabellen wie alle derartigen Aufstellungen bildet der Aufbau nach Altersklassen. Ein Formular zur Darstellung desselben ist unter II entworfen. Bei der vorangestellten „Übersicht" I hingegen sowie bei den Tabellen III—V sind, um einen allzugroßen Umfang der Formulare zu vermeiden und dieselben übersichtlicher zu gestalten, hier nur die Durchschnittsziffern für alle Altersstufen gewonnen. Dieselben sind aus den Ziffern der einzelnen Altersklassen entsprechend deren Beteiligung zu gewinnen, wie dies in bevölkerungsstatistischen Berechnungen längst üblich.

Ebenso ist die Unterscheidung der Geschlechter, die für alle rückfallsstatistischen Aufstellungen zu empfehlen ist, der Raumersparnis halber hier nur in Tabelle II durchgeführt.

## I. Rückfälligkeits-

### Ia. Absolute

| Unter den in den Jahren 18.. bis 18.. | |
|---|---|
| Frist[1]) seit Verbüßung der jedesmal letztvorhergegangenen Strafe | zum 1. Male |
| 1. | 2. |
| 3 Monate und weniger . . . . . . | |
| mehr als 3 bis 6 Monate . . . . . | |
| mehr als 6 Monate bis 1 Jahr . . . | |
| mehr als 1 Jahr bis 2 Jahr . . . . | |
| mehr als 2 Jahr bis 3 Jahr . . . . | |
| mehr als 3 Jahr bis 5 Jahr . . . . | |
| mehr als 5 Jahr bis 10 Jahr . . . | |
| mehr als 10 Jahr bis 20 Jahr (?) . . | |
| überhaupt . . . . . . . . . . | |

### Ib. Absolute Zahlen und

| Frist[1]) seit Verbüßung der jedesmal letztvorhergegangenen Strafe | Unter den in den Jahren 18.. bis 18.. erstmalig Bestraften | | | Unter diesen 1 mal Rückfälligen (aus Sp. 3) | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | waren noch am Leben[2]) | wurden zum 1. Male rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit 1. Grades in % | waren noch am Leben[2]) | wurden zum 2. Male rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit 2. Grades in % |
| 1. | 2. | 3. | 4. | 5. | 6. | 7. |
| 3 Monate und weniger . . | | | | | | |
| mehr als 3 bis 6 Monate . | | | | | | |
| mehr als 6 Mon. bis 1 Jahr | | | | | | |
| mehr als 1 Jahr bis 2 Jahr | | | | | | |
| mehr als 2 Jahr bis 3 Jahr | | | | | | |
| mehr als 3 Jahr bis 5 Jahr | | | | | | |
| mehr als 5 Jahr bis 10 Jahr . . . . . . . . . . . . | | | | | | |
| mehr als 10 Jahr bis 20 Jahr (?) . . . . . . . . . . | | | | | | |

[1]) Behufs Gewinnung von korrekten Kurven empfiehlt es sich, die Fristen zwischen der Verbüßung der Vorstrafe und dem Rückfalle von Jahr zu Jahr abzugrenzen (wobei innerhalb des ersten Jahres noch die genauere Unterscheidung wünschenswert ist, die in der vorstehenden Sp. 1 vorgesehen ist und ebenso in der Deutschen Kriminalstatistik (Tab. I Sp. 25—27) sich findet).

Aus Gründen der Raumersparnis sind hier in den Spalten 1 vom 4. Jahre ab größere

## Tabelle. Übersicht.

### Zahlen.

| erstmalig Bestraften wurden rückfällig: | | | |
|---|---|---|---|
| zum 2. Male | zum 3. Male | u. s. w. | u. s. w. |
| 3. | 4. | 5. | 6. |
| | | | |
| | | | |

### Prozentziffern der Rückfallsfähigen.

| Unter diesen 2 mal Rückfälligen (aus Sp. 6) | | | u. s. w. für den 4. Rückfall entsprech. Spalte 8—10 die: | u. s. w. für die folgenden Rückfälle |
|---|---|---|---|---|
| waren noch am Leben [2]) | wurden zum 3. Male rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit 3. Grades in % | | |
| 8. | 9. | 10. | Sp 11—13. | |
| | | | | |

Zeiträume (3—5 Jahr, 5—10 Jahr u. s. w.) gewählt. Lediglich aus diesen Gründen mußten ferner die Tabellen IIb, IIIb und Vb sich auf die Abgrenzung einer noch geringeren Anzahl und demgemäß noch umfangreicherer Zeiträume (2—5 Jahr u. s. w.) beschränken.

[2]) Wenn das Urmaterial ausreicht, korrekter: waren noch am Leben und zwar im Inlande und nicht unzurechnungsfähig. Ebenso in den folgenden Tabellen.

## Iα und β. Modifizierte

auf Grund der **heutigen** Einrichtung der deutschen, französischen, italienischen und

### Iα. Absolute

| Unter den in den Jahren 18 . . bis 18 . . erstmalig | |
|---|---|
| Die Frist (seit Verbüßung der jedesmal letztvorhergegangenen Strafe) betrug **annähernd** | Zum 1. Male |
| 1. | 2. |
| 3 Monate und weniger . . . . . . . | |
| 3 bis 6 Monaten . . . . . . . . . | |
| 6 Monaten bis 1 Jahr . . . . . . . | |
| mehr als 1 Jahr bis 2 Jahren . . . | |
| mehr als 2 Jahr bis 3 Jahren . . . | |
| mehr als 3 Jahr bis 5 Jahren . . . | |
| mehr als 5 Jahr bis 10 Jahren . . | |
| mehr als 10 Jahr bis 20 Jahr (?) . . | |
| Überhaupt . . . . . . . . . . . | |

### Iβ. Absolute Zahlen und Prozent

| Die Frist (seit Verbüßung der jedesmal letztvorhergegangenen Strafe) betrug **annähernd**: | Unter den in den Jahren 18 . . bis 18 . . erstmalig Bestraften | | | Unter diesen 1 mal wegen Rückfalls Verurteilten (Sp. 3) | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | waren noch am Leben **höchstens** | wurden zum 1. Male wegen **Rückfalls** verurteilt [1]) | betrug also die Rückfälligkeit 1. Grades in % **mindestens** | waren noch am Leben **höchstens** | wurden zum 2. Male wegen **Rückfalls** verurteilt [1]) | betrug also die Rückfälligkeit 2. Grades in % **mindestens** |
| 1. | 2. | 3. | 4. | 5. | 6. | 7. |
| 3 Monate und weniger . . | | | | | | |
| 3 bis 6 Monate . . . . | | | | | | |
| 6 Monate bis 1 Jahr . . | | | | | | |
| mehr als 1 Jahr bis 2 Jahr | | | | | | |
| mehr als 2 Jahr bis 3 Jahr | | | | | | |
| mehr als 3 Jahr bis 5 Jahr | | | | | | |
| mehr als 5 Jahr bis 10 Jahr . . . . . . . | | | | | | |
| mehr als 10 Jahr bis 20 Jahr (?) . . . . . . | | | | | | |

Dieselben Modifikationen sind an den folgenden Tabellen II—V anzubringen, wenn deren Aufstellung auf Grund des **heutigen** Registermaterials der genannten Staaten erfolgen soll.

**Rückfälligkeits-Tabelle,**

belgischen Strafregister konstruiert nach den im Anhange 1 entwickelten Gesichtspunkten.

**Zahlen.**

Bestraften wurden später **wegen Rückfalls verurteilt:**[1])

| Zum 2. Male | Zum 3. Male | u. s. w. | u. s. w. |
|---|---|---|---|
| 3. | 4. | 5. | 6. |
| | | | |
| | | | |

**ziffern der Rückfallsfähigen.**

| Unter diesen 2mal wegen Rückfalls Verurteilten (Sp. 6) | | | u. s. w. | u. s. w. |
|---|---|---|---|---|
| waren noch am Leben **höchstens** | wurden zum 3. Male **wegen Rückfalls verurteilt**[1]) | betrug also die Rückfälligkeit 3. Grades in % **mindestens** | für den 4. Rückfall entsprechend Spalte 8—10 die: | für die folg. Rückfälle |
| 8. | 9. | 10. | Sp. 11—13. | |
| | | | | |

[1]) Für Frankreich kann seit der Ergänzung der Register vor einigen Jahren berechnet werden: „**wurden rückfällig**" wie in Tabelle I a und b (s. Anhang 1, Z. 1).

### IVa. Die Rückfälligkeit mit Unterscheidung des „speziellen“ und des „allgemeinen“ Rückfalls.

(Diese Tabelle gehört hinter III und ist lediglich aus typographischen Rücksichten hier abgedruckt.)

| Wegen der folg. Delikte waren (ev. zuletzt) vorbestraft: | Anzahl der in den Jahren 18.. bis 18.. Vorbestraften | Von diesen wurden rückfällig | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | über-haupt | und zwar | | | | | |
| | | | begingen dasselbe Delikt | | begingen ein Delikt derselben Gruppe | | begingen ein Delikt einer anderen Gruppe | |
| | | | Anzahl | also % der Rückfäll. überhaupt (Sp. 3) | Anzahl | also % der Rückfäll. überhaupt (Sp. 3) | Anzahl | also % der Rückfäll. überhaupt (Sp. 3) |
| 1. | 2. | 3. | 4. | 5. | 6. | 7. | 8. | 9. |
| 1. Gruppe der Vermögensdelikte . . . . . . | | | | | | | | |
| a) Diebstahl . . . . . | | | | | | | | |
| b) Unterschlagung . . | | | | | | | | |
| c) Betrug . . . . . . . | | | | | | | | |
| u. s. w. | | | | | | | | |
| u. s. w. | | | | | | | | |
| Summen bzw. Durchschnitte . . . . . . . . | | | | | | | | |

**IVb: Dieselbe Aufstellung für die zum 1. mal Rückfälligen allein.** („Spezialisten“ zu Beginn der Verbrecherkarriere?)

**IVc u. ff.: Für den zweiten sowie für jeden der folgenden Rückfälle.**

## II. Die Rückfälligkeit nach Alter und Geschlecht.

a und b: Die Rückfälligkeit ersten Grades.

### IIa. Absolute Zahlen.

| Es waren einmal vorbestraft und standen nach Verbüßung dieser ersten Strafe im Alter[1]) von: | | Anzahl der in den Jahren 18.. bis 18.. zum ersten mal Vorbestraften | Von diesen Vorbestraften (Sp. 2) wurden rückfällig | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | überhaupt | und zwar seit Verbüßung der Vorstrafe binnen einer Frist von | | | | | | | |
| | | | | 3 Mon. und weniger | mehr als 3 bis 6 Mon. | mehr als 6 Mon. bis 1 Jahr | mehr als 1 Jahr bis 2 Jahr | mehr als 2 Jahr bis 3 Jahr | mehr als 3 Jahr bis 5 Jahr | mehr als 5 Jahr bis 10 Jahr | mehr als 10 Jahr bis 20 (?) Jahr |
| 1. | | 2. | 3. | 4. | 5. | 6. | 7. | 8. | 9. | 10. | 11. |
| 12 — unter 15 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 15 — unter 18 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 18 — unter 21 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 21 — unter 25 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 25 — unter 30 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 30 — unter 40 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 40 — unter 50 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 50 — unter 60 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 60 — unter 70 Jahr | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| 70 Jahr u. darüber | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| überhaupt | männlich | | | | | | | | | | |
| | weiblich | | | | | | | | | | |
| überhaupt | | | | | | | | | | | |

[1]) Die hier unterschiebenen Altersklassen sind die der Deutschen Kriminalstatistik. Behufs Gewinnung von Kurven würde sich die Abgrenzung gleichmäßiger Gruppen, z. B. von je 5 Jahresklassen, empfehlen wobei aber, die Jugendlichen noch weiter zu detaillieren wären.

**IIb. Absolute Zahlen und**

| Es waren einmal bestraft und standen nach Verbüßung dieser ersten Strafe im Alter von: | Anzahl der in den Jahren 18 . . bis 18 . . Vorbestraften | Unter diesen waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % |
|---|---|---|---|---|
| | | binnen einer Frist von 1 Jahr[1]) | | |
| 1. | 2. | 3. | 4. | 5. |
| 12 — unter 15 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 15 — unter 18 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 18 — unter 21 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 21 — unter 25 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 25 — unter 30 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 30 — unter 40 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 40 — unter 50 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 50 — unter 60 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 60 — unter 70 Jahr { männlich weiblich | | | | |
| 70 Jahr und darüber { männlich weiblich | | | | |
| Summa bezw. Durchschnitt { männlich weiblich | | | | |
| Summa bezw. Durchschnitt für Männer und Weiber | | | | |

IIc, d etc.: Dieselbe Aufstellung für den zweiten — und für jeden der folgenden Rückfälle.

Ferner: Weitere Unterscheidungen nach Familienstand, Beruf und überhaupt nach allen erhobenen Personalverhältnissen, die einzeln und in Kombination mit einander in ihrer Wirkung auf die Rückfälligkeit zu untersuchen.

Besondere Aufstellungen für Berufslose.

## Prozentziffern der Rückfallsfähigen.

| Vorbestraften (Sp. 2) | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % | waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % | waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % |
| binnen einer Frist von mehr als 1 Jahr und 2 Jahren[1] | | | binnen einer Frist von mehr als 2 und 5 Jahren[1] | | | binnen einer Frist von mehr als 5 und 10 (20) Jahren[1] | | |
| 6. | 7. | 8. | 9. | 10. | 11. | 12. | 13. | 14. |
| | | | | | | | | |
| | | | | | | | | |
| | | | | | | | | |

[1]) Über die Unterscheidung von größeren Zeiträumen in diesem Formulare siehe Anmerkung 1 zu Tabelle Ia.

## III. Die Rückfälligkeit nach

### IIIa. Absolute

| Wegen der folgenden Delikte betr. Deliktsarten waren (ev. zuletzt) vorbestraft | Zahl der in den Jahren 18.. bis 18.. Vorbestraften | Von diesen Vorbestraften | | |
|---|---|---|---|---|
| | | überhaupt | und zwar seit Ver | |
| | | | 3 Monaten und weniger | mehr als 3 bis 6 Monaten |
| 1. | 2. | 3. | 4. | 5. |
| 1. Gruppe der Vermögensdelikte | | | | |
| a) Diebstahl | | | | |
| b) Unterschlagung | | | | |
| c) Betrug | | | | |
| u. s. w. | | | | |
| u. s. w. | | | | |
| Überhaupt | | | | |

### IIIb. Absolute Zahlen und Prozent

| Wegen der folgenden Delikte betr. Deliktsarten waren (ev. zuletzt) vorbestraft | Zahl der in den Jahren 18.. bis 18.. Vorbestraften | Unter diesen Vor | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % | waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % |
| | | binnen einer Frist von 1 Jahre[1]) | | | binnen mehr als 1 Jahr und 2 Jahren[1]) | | |
| 1. | 2. | 3. | 4. | 5. | 6. | 7. | 8. |
| 1. Gruppe der Vermögensdelikte | | | | | | | |
| a) Diebstahl | | | | | | | |
| b) Unterschlagung | | | | | | | |
| c) Betrug | | | | | | | |
| u. s. w. | | | | | | | |
| u. s. w. | | | | | | | |
| Überhaupt (Summen bezw. Durchschnitte) | | | | | | | |

**IIIc und d. Dieselben Aufstellungen für die einmal Vorbestraften allein (IIIc. Absolute Zahlen; IIId. Absolute Zahlen und Prozentziffern der im ersten Grade Rückfallsfähigen).**

**IIIe und f. Dieselben Aufstellungen nur für Jugendliche.**

**der Art der Delikte.**

**Zahlen.**

| (Sp. 2) wurden rückfällig | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| büßung der Vorstrafe binnen einer Frist von | | | | | |
| mehr als 6 Mon. bis 1 Jahr | mehr als 1 Jahr bis 2 Jahre | mehr als 2 Jahre bis 3 Jahre | mehr als 3 Jahre bis 5 Jahre | mehr als 5 Jahre bis 10 J. | mehr als 10 J. bis 20 J. (?) |
| 6. | 7. | 8. | 9. | 10. | 11. |
| | | | | | |
| | | | | | |

**ziffern der Rückfallsfähigen.**

| bestraften (Sp. 2) | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % | waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % |
| binnen mehr als 2 Jahren und 5 Jahren[1]) | | | binnen mehr als 5 Jahren und 10 (20) Jahren[1]) | | |
| 9. | 10. | 11. | 12. | 13. | 14. |
| | | | | | |
| | | | | | |

[1]) S. Anmerkung [1]) zu Tabelle I a.

**Tabelle IV s. vor II.**

## V. Die Rückfälligkeit nach

### Va. Absolute

| Art und Dauer der (ev. letzten) Vorstrafe | Anzahl der in den Jahren 18.. bis 18.. Vorbestraften | Von diesen Vorbestraften | | |
|---|---|---|---|---|
| | | überhaupt | und zwar seit Ver | |
| | | | 3 Monaten und weniger | mehr als 3 bis 6 Monaten |
| 1. | 2. | 3. | 4. | 5. |
| 1. Freiheitsstrafen überhaupt | | | | |
| Darunter A. Zuchthaus | | | | |
| Darunter a) von 5 Jahren und mehr | | | | |
| u. s. w. | | | | |
| u. s. w. | | | | |
| überhaupt | | | | |

### Vb. Absolute Zahlen und Prozent

| Art und Dauer der (ev. letzten) Vorstrafe | Anzahl der in den Jahren 18.. bis 18.. Vorbestraften | Unter diesen Vor | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % | waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % |
| | | binnen einer Frist von 1 Jahre[1]) | | | binnen einer Frist von mehr als 1 Jahr und 2 Jahren[1]) | | |
| 1. | 2. | 3. | 4. | 5. | 6. | 7. | 8. |
| 1. Freiheitsstrafen überhaupt | | | | | | | |
| Darunter A. Zuchthaus | | | | | | | |
| Darunter a) von 5 Jahren und mehr | | | | | | | |
| u. s. w. | | | | | | | |
| u. s. w. | | | | | | | |
| überhaupt (Summen bezw. Durchschnitte) | | | | | | | |

**Vc und d: Dieselben Aufstellungen für die einmal Vorbestraften allein.**

**Ve und f: Ebenso für die Jugendlichen allein** (in Sp. 1 aufzunehmen: Zwangserziehung).

(Über die wünschenswerte Rückfallsstatistik nach der Art der Strafvollstreckung (Einzelhaft in Gefängnissen u. s. w.) vgl. Anh. 1 unter Ziff. 2.)

## der Art der Vorstrafen.

### Zahlen.

| (Sp. 2) wurden rückfällig | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| büßung der Vorstrafe binnen einer Frist von | | | | | |
| mehr als 6 Mon bis 1 Jahr | mehr als 1 Jahr bis 2 Jahre | mehr als 2 Jahre bis 3 Jahre | mehr als 3 Jahre bis 5 Jahre | mehr als 5 Jahre bis 10 J. | mehr als 10 J. bis 20 (?) J. |
| 6. | 7. | 8. | 9. | 10. | 11. |
| | | | | | |
| | | | | | |

## ziffern der Rückfallsfähigen.

| bestraften (Sp. 2) | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % | waren noch am Leben | wurden rückfällig | betrug also die Rückfälligkeit in % |
| binnen einer Frist von mehr als 2 Jahren und 5 Jahren[1]) | | | binnen einer Frist von mehr als 5 bis 10 (20) Jahren[1]) | | |
| 9. | 10. | 11. | 12. | 13. | 14. |
| | | | | | |
| | | | | | |

[1]) Über die Unterscheidung von größeren Zeiträumen in diesem Formulare gilt das in der Anmerk. 1 zu Tabelle I bemerkte.

## Thesen.

Die Rückfallsstatistik ist der materiell wichtigste, aber auch methodologisch schwierigste Teil der gesamten Kriminalstatistik. Sie ist sowohl für die wissenschaftliche, empirische Erkenntnis der sozialen Zusammenhänge des Berufsverbrechertums als für dessen praktische Bekämpfung durch eine rationelle Kriminalpolitik von entscheidender Bedeutung.

In Erwägung dieser Bedeutung möge die J. K. V. eine Kommission einsetzen mit dem Auftrage, einen eingehenden Entwurf zur Organisation einer wissenschaftlich korrekten Rückfallsstatistik auszuarbeiten und — mit den durch die Verschiedenheit der nationalen Gesetzgebung und Verwaltungseinrichtungen bedingten Modifikationen — den Regierungen zur Einführung zu empfehlen.

Als die leitenden methodologischen Grundsätze dieser Organisation möge die J. K. V. die folgenden aufstellen:

I.

Die Methode der bisherigen Rückfallsstatistik beruht auf einer falschen Grundlage, da sie entgegen der obersten Forderung einer jeden Statistik die Zahlen der Rückfälligen nicht zu den zugehörigen Kontingenten von Rückfallsfähigen in Beziehung setzt.

Es werden dadurch heute sowohl über den Stand als über die Bewegung, sowohl über die Extensität als über die Intensität der Rückfälligkeit Angaben gewonnen, welche den wirklichen Verhältnissen nicht entsprechen.

II.

Eine wissenschaftlich korrekte Rückfallsstatistik mufs sich auf den Strafregistern aufbauen, und zwar mufs sie nicht nur deren materiellen Inhalt, sondern vor allem deren Methode zur Grundlage nehmen, nämlich die Methode der Verfolgung der gesamten Verbrecherlaufbahn des Delinquenten als eines Ganzen.

Die gerichtlichen Strafnachrichten, auf denen die Strafregister beruhen, können in wertvoller Weise ergänzt werden durch Mitteilungen der Strafanstalten, namentlich über die sozialen Verhältnisse der Rückfälligen. Aber weder die Gerichte noch die Strafanstaltsbehörden können unmittelbar das Urmaterial der Rückfallsstatistik liefern. Dies mufs durch Vermittelung der Strafregister geschehen, wo alle auf denselben Delinquenten bezüglichen Nachrichten gesammelt werden.

Denjenigen Staaten, welche Strafregister noch nicht eingeführt haben, ist deren Einrichtung nicht nur wegen des statistischen, theoretischen Interesses, sondern aus den zwingendsten Gründen einer wirksamen Kriminalpolitik von neuem dringend zu empfehlen.

In allen Staaten, wo Strafregister bestehen, bieten dieselben — trotz einiger Lücken, deren künftige Vervollständigung wünschenswert, übrigens auch unschwer erreichbar ist — bereits jetzt ein vortreffliches Urmaterial zu einer methodologisch korrekten Rückfallsstatistik.

III.

Es empfiehlt sich, die künftige Rückfallsstatistik nicht unabhängig von der allgemeinen Kriminalstatistik zu bearbeiten, vielmehr eine gemeinsame Organisation für beide zu schaffen. Eine solche wird ohne weitgehende Veränderungen der heute in den verschiedenen Staaten bestehenden Einrichtungen der Statistik dadurch erreicht, dafs das gesamte, jetzt erhobene kriminalstatistische Urmaterial durch die Strafregister hindurchgeleitet wird.

Als Erhebungsform des kriminalstatistischen Urmaterials ist allen Regierungen die Einführung von Individualzählkarten zu empfehlen. Dieselben sind zweckmäfsigerweise mit den Strafnachrichten zu kombinieren.

Eine solche Eingliederung der neuen Rückfallsstatistik würde die Kosten einer doppelten Organisation ersparen und würde ohne wesentliche Verteuerung des jetzigen Aufwandes an Arbeitskräften und Geldmitteln zu erreichen sein; es würde dadurch insbesondere eine Verminderung der jetzt in den meisten europäischen Staaten den Gerichtsbehörden obliegenden Arbeitslast ermöglicht werden.

Für die künftige Kriminalstatistik sind nicht jährliche Veröffentlichungen erforderlich, vielmehr sind drei- oder fünfjährige Publikationsperioden ausreichend.

IV.

Die Durchleitung des statistischen Materials durch die Strafregister ermöglicht nicht nur für die Rückfallsstatistik sondern für die gesamte Kriminalstatistik einen wesentlichen, anderweitig nicht erreichbaren Fortschritt. Es wird dadurch gemäfs den Forderungen der wissenschaftlichen Methodik eine korrekte Statistik der verbrecherischen Individuen geschaffen, während die bisherige Kriminalstatistik im Grunde nur eine Statistik der Aburteilungen (in einigen Ländern der Anklagen, beziehungsweise Denunciationen) darstellt. Hinfort kann jede Doppelzählung eines Individuums vermieden werden.

## V.

Durch die vorgeschlagene organische Verbindung der Rückfallsstatistik mit der gesamten Kriminalstatistik wird ferner die erstere inhaltlich bereichert werden, indem sie die gesamten, in den verschiedenen Staaten getroffenen kriminalstatistischen Erhebungen zur Aufklärung der persönlichen, namentlich der sozialen Verhältnisse der Rückfälligen verwerten kann. Eine Ergänzung dieser Erhebungen ist namentlich nach der Seite der halbkriminellen Verhältnisse wie Bettelei, Vagabondage, Prostitution usw. wünschenswert. Erst durch die Verbindung mit derartigen Erhebungen wird die Rückfallsstatistik ein zutreffendes Bild des Berufsverbrechertums als sozialpathologische Erscheinung gewähren. —

Wo aber eine gemeinsame Organisation der künftigen Rückfallsstatistik und der allgemeinen Kriminalstatistik trotz der angeführten inneren Vorzüge und trotz des äufseren Vorteils der erheblich gröfseren Einfachheit und Billigkeit nicht alsbald erreichbar ist, da möge die Inangriffnahme einer gesonderten Rückfallsstatistik nicht verzögert werden, vielmehr die Auszählung der Strafregister in ihrer jetzigen Gestalt baldmöglichst in Angriff genommen werden.

## VI.

Was die Forderung einer internationalen Einheitlichkeit der künftigen Rückfallsstatistik betrifft, so ist zwar die Methode derselben — in den Grundprinzipien wenigstens — in den verschiedenen Staaten gleichartig zu gestalten; ihre materiellen Ergebnisse werden trotzdem nicht ohne weiteres mit einander verglichen werden dürfen.

Insbesondere wird man auch nach Einführung einer einheitlichen statistischen Methode nicht berechtigt sein, aus den Rückfälligkeitsziffern verschiedener Staaten schlechthin auf die gröfsere oder geringere Wirksamkeit des Strafensystems derselben zu schliefsen. Denn die Unterschiede der nationalen, strafrechtlichen wie prozessualen Gesetzgebung, und der staatlichen Institutionen überhaupt sowie der gesamten sozialen und kulturellen Verhältnisse (Wirksamkeit der Polizei, Empfindlichkeit der Bevölkerung gegen Rechtsverletzungen usw.) beeinflussen die Rückfälligkeitsziffern und schliefsen jede direkte Vergleichbarkeit derselben aus, auch wenn der Begriff «Rückfall» im weitesten Sinne genommen wird.

---

18.

## Dritte Landesversammlung der Internationalen kriminalistischen Vereinigung

(Landesgruppe Deutsches Reich)

am 7. u. 8. April 1893 zu Berlin.

Bericht auf Grund des Stenogramms bearbeitet von Dr. E. Friedeberg.

---

### Thesen der Berichterstatter.

Thesen des Herrn Staatsanwalt Dr. Appelius *)

(Die in der Abstimmung angenommenen Thesen sind durch gesperrten Druck hervorgehoben.)

I.

1. Es empfiehlt sich, das Alter der Strafmündigkeit bis auf das vierzehnte Lebensjahr hinaufzurücken.

2. Wer bei Begehung einer strafbaren Handlung das vierzehnte Lebensjahr nicht vollendet hat, kann daher wegen derselben nicht strafrechtlich verfolgt werden.

3. Es kann jedoch in diesem Falle staatlich überwachte Erziehung eintreten.

---

*) Wir verweisen auf den ausführlichen Bericht, welchen Dr. Appelius im Auftrage des mit der Vorberatung der Frage beauftragten Ausschusses (vgl. Band III, S. 327 der Mitteilungen der I.K.V.) verfafst hat. Es ist unter dem Titel:

**Die Behandlung jugendlicher Verbrecher und verwahrloster Kinder.**
Bericht der
von der
*Internationalen kriminalistischen Vereinigung (Gruppe Deutsches Reich)*
gewählten Commission.
Im Auftrage der Commission verfafst
von **Dr. H. Appelius**

bei der Verlagsbuchhandlung J. Guttentag, Berlin 1892 zu dem Preise von 4 Mark 50 Pf. erschienen.

**Mitglieder der I.K.V. erhalten gegen frankirte Einsendung von 3 Mark 55 Pf. den Bericht direkt per Post franko zugestellt.**

II.

1. Gegen Personen, welche bei Begehung der strafbaren Handlung das vierzehnte, aber nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben, kann wegen derselben auf Strafe oder auf staatlich überwachte Erziehung, oder auf Freiheitsstrafe und Erziehung, oder auf Überweisung an die Familie erkannt werden.

2. Wird auf Strafe in Verbindung mit staatlich überwachter Erziehung erkannt, so ist in dem entscheidenden Teile des Urteils zum Ausdruck zu bringen, ob die Strafe oder die Erziehung vorangehen soll.

3. Die Bestimmung der §§ 56 und 57 des Strafgesetzbuchs, wonach die strafrechtliche Verantwortlichkeit eines Jugendlichen davon abhängig ist, dafs er bei Begehung der That die zur Erkenntnis ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besessen hat, ist zu beseitigen.

4. Als Strafmittel sind nur zulässig: Gefängnis und Festungshaft bis zu fünfzehn Jahren, Haft, Geldstrafe, Verweis, allein und in Verbindung mit Überweisung zur Schulzucht und zur Zucht der staatlich überwachten Erziehung, Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter.

Ausgeschlossen bleiben: Todesstrafe, Zuchthaus, Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte, Überweisung an die Landespolizeibehörde und Polizeiaufsicht.

Von der Erkennung auf dauernde Unfähigkeit, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden, kann abgesehen werden (§ 161 des Strafgesetzbuchs).

5. Wird an erster Stelle auf Freiheitsstrafe erkannt, so ist dieselbe bei Gefängnis nicht unter einem Monat, bei Haft nicht unter zwei Wochen zu bemessen.

6. Für die Dauer der Freiheitsstrafe ist, abgesehen von No. 5, im allgemeinen die Strafandrohung der ordentlichen Strafgesetze mafsgebend. An Stelle von zeitiger Zuchthausstrafe tritt regelmäfsig Gefängnisstrafe von gleicher Dauer; jedoch in allen Fällen mit einem Mindestmafs von nur einem Jahre und mit einem Höchstmafse von nicht über zehn Jahren.

7. Gefängnisstrafe von mehr als zehn Jahren ist nur zulässig bei den mit dem Tode oder mit lebenslänglicher Freiheitsstrafe bedrohten Strafthaten.

8. Wenn Gefängnisstrafe und Erziehung verbunden werden, kann die erstere um die Hälfte herabgesetzt werden.

9. Es ist zu empfehlen, für erste Freiheitsstrafen bis zu drei Monaten die Aussetzung des Strafvollzugs einzuführen.

10. Die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe gegen eine in der staatlich überwachten Erziehung befindliche Person, sowie die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe, welche in Verbindung mit staatlich überwachter Erziehung erkannt ist und derselben nachfolgen soll, kann, sofern die Freiheitsstrafe zwei Jahre nicht übersteigt, von dem Erfolg der Erziehung und eventuell der nachträglichen Führung abhängig gemacht werden.

III.

Auch ohne das Vorliegen einer strafbaren Handlung sollen jugendliche Personen bis zum sechzehnten Lebensjahre der staatlich überwachten Erziehung überwiesen werden,[1])

wenn deren sittliche Verwahrlosung festgestellt oder der Eintritt derselben nach den häuslichen Verhältnissen zu befürchten ist,

und die Mafsregel erforderlich erscheint, um die Personen vor sittlichem Verderben zu bewahren.

IV.

Die staatlich überwachte Erziehung findet statt:

a) in der eignen Familie,
b) in einer geeigneten fremden Familie,
c) in einer unter staatlicher Aufsicht stehenden Privaterziehungsanstalt,
d) in einer staatlichen Erziehungsanstalt.

V.

Es empfiehlt sich, die Entscheidung der Frage, ob gegen verbrecherische oder verwahrloste Kinder staatlich überwachte Erziehung eintreten soll, den Vormundschaftsgerichten zu übertragen.

---

[1]) In veränderter Form angenommen.

VI.

1. Die Entscheidung über die Art und die Ausführung der staatlich überwachten Erziehung ist in die Hände besonderer Erziehungsämter zu legen.

2. Es bleibt der Landesgesetzgebung überlassen, die Erziehungsämter in den bestehenden Verwaltungsorganismus einzuordnen.

3. Doch ist die bestehende geteilte Leitung des staatlichen Erziehungswesens — zum Teil in der Hand von Staatsbehörden, zum Teil in der Hand von Kommunalbehörden — mit einer erfolgreichen Thätigkeit auf diesem Gebiet unvereinbar.

VII.

Die Untersuchung gegen jugendliche Verbrecher vom vierzehnten bis achtzehnten Lebensjahre und die Aburteilung liegt den nach dem Gerichtsverfassungsgesetz zuständigen ordentlichen Strafgerichten ob.

VIII.

Die Erziehung,[1]) verbrecherischer und verwahrloster Kinder, sowie die Bestrafung verbrecherischer jugendlicher Personen mufs durch ein besonderes Reichsgesetz gemeinsam einheitlich geregelt werden.

---

## Thesen
### des zweiten Berichterstatters, Amtsgerichtsrat Schmölder.

I.

Zum ersten Teil des Themas, zur Behandlung der verwahrlosten Kinder:

1.

Die Lehre von der Obervormundschaft des Staates hat im allgemeinen Landrecht T. II Tit. 2 u. 18, in der Vormundschaftsordnung vom 5. 7. 1875 und in dem Gesetz vom 13. 3.

[1]) Amendement Aschrott: Die staatlich überwachte, beziehungsweise Zwangserziehung.

1878, betreffend die Unterbringung verwahrloster Kinder, eine bruchstückweise und lückenhafte Behandlung gefunden. Sie bedarf eines einheitlichen Ausbaus.

2.

Hierbei sind folgende Grundsätze zu beachten:

a) Von den Machthabern, welche mit der Erziehung der Kinder befafst sind, untersteht der Vormund, nicht der Vater, einer ständigen Kontrolle durch das Vormundschaftsgericht.

b) Die Aufhebung des Machtverhältnisses kann durch Beschlufs des Vormundschaftsgerichts erfolgen

  α) beim Vater in einzelnen, vom Gesetz zu bestimmenden Fällen, einer schweren Verschuldung oder einer absoluten Unfähigkeit,

  β) bei demjenigen Vormund, welcher gleichzeitig aus verwandtschaftlichen Gründen zur Alimentation des Kindes verpflichtet ist und welcher dieser Verpflichtung auch nachkommt, sobald ihm eine Pflichtwidrigkeit oder Unfähigkeit nachgewiesen wird,

  γ) bei allen anderen Vormündern, sobald dies nach Auffassung des Vormundschaftsgerichts dem Interesse des Kindes entspricht.

c) Kinder, deren Eltern verstorben oder ihres Machtverhältnisses enthoben sind und für welche sich kein, gleichzeitig zur Alimentation verpflichteter und befähigter Vormund, auch kein sonstiger, freiwillig die Alimentation übernehmender Wohlthäter gefunden hat, sind erforderlichenfalls als Verwahrloste vom Vormundschaftsgericht den Verwaltungsbehörden zur Erziehung aus öffentlichen Mitteln zu überweisen.

II.

Zum zweiten Teil des Themas, zur Behandlung der verbrecherischen Jugend:

1.

Der Zustand der Strafmündigkeit reiht sich nicht an den Zustand der Strafunmündigkeit in unmittelbarer Folge an. Zwischen beide Zustände schiebt sich vielmehr ein Zwischenzustand ein, der Zustand der beschränkten Strafmündigkeit.

Innerhalb der in den §§ 56 u. 57 des D. Str. G. Bs. vorgesehenen Altersperiode vom vollendeten 12. bis zum vollendeten 18. Lebensjahr spricht die Vermutung für diesen Zustand der beschränkten Strafmündigkeit.

Hierbei gebührt dem Richter das Recht, diese Vermutung bei jüngeren Kindern zu Gunsten der vollkommen mangelnden, bei älteren Kindern zu Gunsten der vollkommen entwickelten Strafmündigkeit zu entkräften.

2.

Bei der Verurteilung einer Person in der angegebenen Altersperiode kann nach freiem richterlichen Ermessen auch der Machthaber für die Kosten des Verfahrens und für eine etwaige Geldstrafe als haftbar erklärt werden.

3.

Personen in der angegebenen Altersperiode haben auch strafrechtlich keine selbständige persona standi in judicio. Sie haben eine solche nur in der Gemeinschaft mit ihren Machthabern.

4.

Das in § 152 der Str. P. O. ausgesprochene Legalitätsprinzip findet keine Anwendung bei Strafthaten von Personen, welche zur Zeit der That das 15. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.

5.

Hat der Richter die Vermutung für den Zustand der beschränkten Strafmündigkeit entkräftigt und den Zustand der vollkommen fehlenden Strafmündigkeit festgestellt, so erfolgt Freisprechung ohne jeden Zusatz, wie dies bei den Freisprechungen aus § 51 des D. Str. G. Bs. geschieht.

6.

Hat der Richter die Vermuthung für den Zustand der beschränkten Strafmündigkeit entkräftigt und den Zustand der vollkommen entwickelten Strafmündigkeit festgestellt, so kommt das allgemein geltende Strafmittelsystem zur Anwendung mit den beiden Abweichungen, dafs

1. die Annahme mildernder Umstände obligatorisch ist,
2. an Stelle der Todesstrafe «Lebenslängliche Zuchthausstrafe» tritt.

7.

Für den Zustand der beschränkten Strafmündigkeit ist dagegen ein besonderes, der Eigenart dieses Zustandes entsprechendes System von Strafmitteln aufzustellen.

Diese Strafmittel verdrängen bei allen einzelnen Strafreaten die dort vorgesehenen, allgemein gültigen Strafmittel; sie stehen dem Richter stets sämtlich zur freien Auswahl zur Verfügung und begründen für den späteren Zustand der vollkommen entwickelten Strafmündigkeit keinen Rückfall.

In dies Strafmittelsystem sind aufzunehmen:

1. Der Verweis.
2. Die Geldstrafe.
3. Die Körperliche Züchtigung.
4. Die Überweisung in ein Besserungshaus.

---

## Erscheinen die Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches über die korrektionelle Nachhaft reformbedürftig?

I. Thesen des Herrn Professor Dr. von Hippel.

1. Die heute bestehende Nebenstrafe des Arbeitshauses in der Form der Überweisung an die Landespolizeibehörde ist zu beseitigen.
2. Das Arbeitshaus ist als Hauptstrafe gegen Bettel im Rückfall und Landstreicherei zu verwenden, wenn diese Delikte von arbeitsfähigen Personen aus Arbeitsscheu begangen werden.
3. Straflos bleibt das Betteln in unverschuldeter Not zur Beschaffung des unbedingt erforderlichen Unterhalts.
4. Im übrigen sind Bettel und Landstreicherei mit Haft nicht unter einer Woche, welche geeignetenfalls durch hartes Lager und Verbüſsung bei Wasser und Brot geschärft werden kann, zu bestrafen; der heute zulässige Arbeitszwang während der Haftstrafe ist beizubehalten.
5. Gegen jugendliche Personen unter 18 Jahren ist Arbeitshausstrafe unzulässig.
6. Die Ausweisung von Ausländern hat erst nach verbüſster Arbeitshausstrafe, nicht an Stelle der Einsperrung im Arbeitshause einzutreten.

7. Für den Vollzug der Arbeitshausstrafe sind einheitliche Grundsätze unter Ausscheidung der Land- und Ortsarmen aus den Arbeitshäusern anzustreben.
8. Für Delikte, bei welchen Einsperrung im Arbeitshause zulässig ist, ist die Anwendbarkeit des § 211 der Strafprozeſsordnung auszuschlieſsen.
9. Die Nummern 5 und 8 des § 361 Str. G. B. sind zu beseitigen.
10. Die Nummer 7 des § 361 Str. G. B. ist heute praktisch wertlos. An ihrer Stelle wird sich eine Bestimmung empfehlen, welche den Armenverbänden das Recht gewährt, arbeitsscheue Arme auch wider deren Willen, solange der Zustand der Hilfsbedürftigkeit andauert, in Armenhäuser unterzubringen und dort bei Vermeidung von Disciplinarstrafen zu Arbeiten, welche ihren Kräften entsprechen, anzuhalten.
11. Im Falle der Annahme eines § 361 No. 5a, wie ihn die Novelle zum Unterstützungswohnsitzgesetz enthält, ist das Arbeitshaus als Hauptstrafe, eventuell wahlweise neben Haft, anzudrohen.
12. Die Behandlung der Prostitution bedarf einheitlicher reichsgesetzlicher Regelung. Eine Besserung der Prostituierten ist von der Einsperrung derselben im Arbeitshause regelmäſsig nicht zu erwarten.

II. Abdruck der einschlägigen Gesetzesbestimmungen.

A) § 361. R. Str. G. B.

Mit Haft wird bestraft:

3. wer als Landstreicher umherzieht;
4. wer bettelt oder Kinder zum Betteln anleitet oder ausschickt, oder Personen, welche seiner Gewalt und Aufsicht untergeben sind und zu seiner Hausgenossenschaft gehören, vom Betteln abzuhalten unterläſst;
5. wer sich dem Spiel, Trunk oder Müſsiggang dergestalt hingibt, daſs er in einen Zustand gerät, in welchem zu seinem Unterhalte oder zum Unterhalte derjenigen, zu deren Ernährung er verpflichtet ist, durch Vermittlung der Behörde fremde Hilfe in Anspruch genommen werden muſs;

6. eine Weibsperson, welche wegen gewerbsmäfsiger Unzucht einer polizeilichen Aufsicht unterstellt ist, wenn sie den in dieser Hinsicht zur Sicherung der Gesundheit, der öffentlichen Ordnung und des öffentlichen Anstandes erlassenen polizeilichen Vorschriften zuwiderhandelt, oder welche, ohne einer solchen Aufsicht unterstellt zu sein, gewerbsmäfsig Unzucht treibt;
7. wer, wenn er aus öffentlichen Armenmitteln eine Unterstützung empfängt, sich aus Arbeitsscheu weigert, die ihm von der Behörde angewiesene, seinen Kräften angemessene Arbeit zu verrichten;
8. wer nach Verlust seines bisherigen Unterkommens binnen der ihm von der zuständigen Behörde bestimmten Frist sich kein anderweitiges Unterkommen verschafft hat und auch nicht nachweisen kann, dafs er solches der von ihm angewandten Bemühungen ungeachtet nicht vermocht habe.

§ 362 R. St. G. B.:

Die nach Vorschrift des § 361 No. 3 bis 8 Verurteilten können zu Arbeiten, welche ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, innerhalb und, sofern sie von anderen freien Arbeitern getrennt gehalten werden, auch aufserhalb der Strafanstalt angehalten werden.

Bei der Verurteilung zur Haft kann zugleich erkannt werden, dafs die verurteilte Person nach verbüfster Strafe der Landespolizeibehörde zu überweisen sei. Die Landespolizeibehörde erhält dadurch die Befugnis, die verurteilte Person entweder bis zu zwei Jahren in ein Arbeitshaus unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden. Im Falle des § 361 No. 4 ist dieses jedoch nur dann zulässig, wenn der Verurteilte in den letzten drei Jahren wegen dieser Übertretung mehrmals rechtskräftig verurteilt worden ist, oder wenn derselbe unter Drohungen oder mit Waffen gebettelt hat.

Ist gegen einen Ausländer auf Überweisung an die Landespolizeibehörde erkannt, so kann an Stelle der Unterbringung in ein Arbeitshaus Verweisung aus dem Bundesgebiete eintreten.

B) Die dem Reichstage am 1. März 1893 zugegangene Novelle zum Unterstützungswohnsitzgesetze plant folgenden § 361 No. 5a:

«Wer, obschon er in der Lage ist, diejenigen, zu deren Ernährung er verpflichtet ist, zu unterhalten, sich der Unterhaltspflicht trotz der Aufforderung der zuständigen Behörde derart entzieht, dafs durch Vermittlung der Behörde fremde Hilfe in Anspruch genommen werden mufs.»

C) § 211 R. Str. Pr. O.:

Vor dem Schöffengerichte kann ohne schriftlich erhobene Anklage und ohne eine Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens zur Hauptverhandlung geschritten werden, wenn der Beschuldigte entweder sich freiwillig stellt oder infolge einer vorläufigen Festnahme dem Gerichte vorgeführt oder nur wegen Übertretung verfolgt wird. Der wesentliche Inhalt der Anklage ist in den Fällen der freiwilligen Stellung oder der Vorführung in das Sitzungsprotokoll, andernfalls in die Ladung des Beschuldigten aufzunehmen.

Auch kann der Amtsrichter in dem Falle der Vorführung des Beschuldigten mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft ohne Zuziehung von Schöffen zur Hauptverhandlung schreiten, wenn der Beschuldigte nur wegen Übertretung verfolgt wird und die ihm zur Last gelegte That eingesteht. Gegen die im Laufe der Hauptverhandlung ergehenden Entscheidungen und Urteile des Amtsrichters finden dieselben Rechtsmittel statt, wie gegen die Entscheidungen und Urteile des Schöffengerichts.

---

## Erster Tag.

Der Vorsitzende des Ortsausschusses, Geheimrat Dr. **Krohne** eröffnet die Sitzung gegen 10½ Uhr mit folgender Ansprache:

Meine Damen und Herren! Im Namen des Ortsausschusses heiße ich Sie herzlich willkommen.

Den Gegenständen unsrer Tagesordnung, vor allen dem ersten: Behandlung der verwahrlosten und verbrecherischen Jugend, ist die

wärmste Teilnahme der weitesten Kreise unsres Volkes zugewandt. Reichsregierung und Landesregierungen sind eifrigst bemüht, auf dem Wege der Gesetzgebung und der Verwaltung diese Frage einer gedeihlichen Lösung entgegenzuführen. Wenn wir die Ehre haben, Vertreter derselben in unsrer Mitte zu begrüßen, wenn der Magistrat dieser Stadt uns in bekannter Gastlichkeit diese Räume geöffnet, wenn endlich die hochansehnliche juristische Gesellschaft zu Berlin uns in so liebenswürdiger Weise aufgenommen hat, so erblicken wir darin wertvolle Zeichen für das große Interesse, das von all diesen Seiten der Förderung unsrer Frage entgegengebracht wird.

Durch die Hilfe, welche uns bei den Vorberatungen dieser Verhandlung auch außerhalb unsres Vereins in so reichlichem Maße geleistet ist, ging eine doppelte Strömung; die eine hatte die Lösung der Frage mit dem Herzen erfaßt, voll erbarmenden Mitleids mit den tausend und aber tausend Kindern, welchen ein hartes Geschick durch eine freudlose Jugend das körperliche, geistige und sittliche Leben schon im Keime zerstört; daneben der kühl rechnende, abwägende Verstand, für den auch die Kinder in erster Linie Bausteine im großen Volksbau sind, die geformt, behauen und, wenn sie nichts taugen, weggeworfen werden müssen; aber beide Strömungen sind getragen von dem ernsten, unbeugsamen Willen, ihre ganze Kraft zur Mitarbeit einzusetzen.

M. H., indem wir es unternommen haben, die Frage der verbrecherischen und verwahrlosten Jugend auf dieser breiten Grundlage zu behandeln, haben wir eine schwere Pflicht auf uns genommen. Lassen Sie uns an die Erfüllung gehen mit den Mitteln, die unsre Mitarbeiter uns gezeigt: warmes Herz, klaren Verstand, festen Willen! Lösen werden wir die Frage nicht, aber ein Bescheidenes zur Lösung beitragen, für welches unser Volk uns dankbar sein wird!

(Lebhafter Beifall.)

M. H., im Namen des Ortsausschusses habe ich Ihnen vorzuschlagen, daß den Vorsitz in unsrer Versammlung Herr Reichsgerichtsrat Olshausen führen möge.

(Allseitige Zustimmung.)

Reichsgerichtsrat **Olshausen**-Leipzig (den Vorsitz übernehmend):

Meine sehr verehrten Anwesenden! Lieber hätte ich es gesehen, wenn der Vorschlag des Ausschusses und Ihre Wahl auf einen

Würdigern gefallen wäre, und ich spreche namentlich mein Bedauern darüber aus, daß der Herr, der die beiden ersten Landesversammlungen geleitet hat, leider verhindert ist, zu erscheinen. Ich danke Ihnen herzlich für das mir geschenkte Vertrauen und will mich demselben nicht entziehen.

Der Vorsitzende bittet hierauf die Herren Prof. Dr. Seuffert-Bonn und Geheimrat Dr. Krohne-Berlin um ihre Unterstützung bei der Führung der Geschäfte. Als Schriftführer fungieren die Herren Landrichter Dr. Aschrott, Prof. Dr. von Hippel und Premierlieutenant Bütow. Das Protokoll führen die Herren Referendare Dr. Köbner, von Freeden und Göppert.

Den Nichtmitgliedern der Vereinigung wird gestattet, an der Debatte teilzunehmen und etwaige Anträge durch Mitglieder einzubringen. Der Kürze der Zeit wegen werden die Berichterstatter gebeten, sich auf eine halbe Stunde zu beschränken; den übrigen Rednern wird ein Zeitraum von 10 Minuten, und falls sie noch einmal das Wort ergreifen, ein solcher von 5 Minuten gewährt.

Geheimer Justizrat Lesse-Berlin teilt mit, daß der Präsident der juristischen Gesellschaft wegen unaufschiebbarer Amtsgeschäfte verhindert ist, an der Versammlung teilzunehmen.

Es erfolgt sodann der Eintritt in die Beratung des ersten Gegenstandes der Tagesordnung:

Die Behandlung der verwahrlosten und verbrecherischen Jugend.

Erster Berichterstatter Staatsanwalt Dr. **Appelius**-Elberfeld: Meine Herren! Seit mehreren Jahren geht in Deutschland durch die Reihen der Juristen wie der Lehrer und Geistlichen eine Bewegung, welche eine Änderung in den Bestimmungen des Strafrechts über die Behandlung jugendlicher Verbrecher erstrebt. Deshalb war bereits im Frühjahr 1891 auf der vorigen Landesversammlung ein ähnliches Thema wie heute zur Debatte gestellt; es lautete nur abweichend von dem heutigen dahin: „Nach welcher Richtung ist eine Umgestaltung der über die Behandlung jugendlicher Verbrecher im Strafgesetzbuch gegebenen Bestimmungen wünschenswert?“ Wie Ihnen zum großen Teil bekannt sein wird, ist diese Frage in Halle nicht als spruchreif erachtet worden und zwar mit vollem Recht. Es lag das schon an der Fragestellung. Ich gehe von dem Grundsatz aus, daß die Frage einer gedeihlichen Behandlung jugendlicher Verbrecher nicht allein vom Strafrechtsgebiet aus

gelöst werden kann, sondern daß wir auch andre Gebiete mit in den Kreis unsrer Erörterungen und Betrachtungen hineinziehen müssen.

Ob die ganze Bewegung berechtigt ist oder nicht, das dürfte sich wohl entscheiden lassen, wenn wir die Zahl der jugendlichen Verbrecher, welche uns die deutsche Kriminalstatistik gibt, unsrer Erörterung voranstellen. Den meisten von Ihnen wird bekannt sein, daß seit dem Jahre 1882, wo eine erste zuverlässige Statistik erschienen ist, und die Zahl der jugendlichen Verbrecher etwa 31 000 betrug, die Zahl dieser bis zum Jahre 1890 auf 41 000 gestiegen ist; das bedeutet für den kurzen Zeitraum von 8 bis 9 Jahren eine Zunahme von 32½ pCt. Und die Reichskriminalstatistik gibt uns nicht einmal ein erschöpfendes Bild der Kriminalität der jugendlichen Verbrecher; es kommen vielmehr zu der obigen Zahl hinzu diejenigen, welche wegen Vergehen gegen die Landesgesetze und wegen Übertretungen verurteilt sind. Weiter diejenigen, welche zwar für schuldig erachtet, aber wegen mangelnder Einsicht freigesprochen sind. Wir wissen ferner nicht, wieviel jugendliche Verbrecher unter 12 Jahren einer strafbaren Handlung überwiesen und deshalb der Familie oder einer staatlichen Erziehungsanstalt zugeführt worden sind. Hiernach können Sie sich vorstellen, wie bedeutend die Zahl jugendlicher Verbrecher gegenüber dem ist, was die Kriminalstatistik bietet.

Man hat nun zunächst die kritische Hand an das Strafgesetzbuch gelegt und man bekämpft die Bestimmung des § 56, welche die Strafbarkeit der jugendlichen Verbrecher zwischen dem 12. und 18. Lebensjahre von dem Vorhandensein der zu der Erkenntnis der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht abhängig macht. Wenn wir nämlich feststellen, daß der jugendliche Verbrecher diese Einsicht gehabt hat, so haben wir damit noch nichts gewonnen; wir haben lediglich festgestellt, daß er eine gewisse geistige Reife hatte. Wir wissen aber nicht, ob der Delinquent im stande war, den auf ihn einstürmenden fremdartigen Eindrücken, die ja der Jugend besonders gefährlich sind, Widerstand entgegenzusetzen. Wenn wir einen solchen jugendlichen Verbrecher verurteilen und beispielsweise auf einige Tage ins Gefängnis gesteckt haben, dann fragt sich: hat das Gefängnis die Möglichkeit, das, was nach unsrer Auffassung dem Betreffenden gefehlt hat, nämlich die sittliche Reife bei der Begehung der strafbaren Handlung, zu ergänzen? Nein, m. H., die Gefängnisstrafe hat nicht diese Fähigkeit; selbst dann nicht, wenn sie ausnahmsweise lange Zeit, sogar Jahre hindurch, dauern sollte.

Und wie viele von den jugendlichen Gefangenen sitzen denn so lange, daß es möglich wäre, eine innere Wandlung bei ihnen hervorzurufen? Die meisten von ihnen sitzen nur Tage, Wochen, Monate, und diese Zeit reicht gewiß nicht aus, selbst wenn das Gefängnis eine Erziehungsanstalt wäre, was es nicht ist — um eine moralische Wandlung in dem Gefangenen zu schaffen. Die sittliche Reife, die ihm gefehlt hat, als er in das Gefängnis eintrat, fehlt ihm auch noch, wenn er aus dem Gefängnis kommt, und damit ist ein großer Schade geschehen: das Gefängnis hat ihm nicht genützt, sondern geschadet, denn er hat eines eingebüßt, nämlich die Furcht vor der staatlichen Strafanstalt, die Furcht vor dem Gefängnis. So kommt er zurück und wird dann der Verführer derjenigen, die noch nicht gefallen sind.

Aber damit noch nicht genug: jede Schulanstalt mit Ausnahme der Volksschule ist in der Lage, solche Elemente abzustoßen. Die Volksschule kann das aber nicht; sie kann nicht ein Kind ausstoßen, weil es im Gefängnis gewesen ist, und damit, daß wir Jugendliche, die das Gefängnis ungebessert verlassen haben, in die Volksschule zurückkehren lassen, tragen wir das Verderben in die Volksschule hinein.

M. H., das sind Gesichtspunkte, die uns veranlassen sollten, darüber nachzudenken, ob wir auf dem richtigen Wege sind, wenn wir die jugendlichen Verbrecher ins Gefängnis stecken, sobald der Richter die erforderliche Erkenntnis für vorhanden erachtet. Deshalb entsteht für mich die Anforderung: streichen wir den Passus von der Erkenntnis aus und setzen wir nur die sittliche Reife als Voraussetzung für die Bestrafung! Wenn wir das thun, ergibt sich von selbst eine vollständige Umwandlung in dem Alter der relativen Strafmündigkeit, nämlich die Heraufrückung vom 12. auf das 14. Lebensjahr.

Dieses Hinaufrücken hat uns allerdings viele Gegner geschaffen. Es gibt viele, die meinen, wir wollten den Strafrechtspflege abschwächen. M. H., das ist sehr weit gefehlt. Abschrecken thut das Gefängnis bei jugendlichen Verbrechern auch nicht; aber vor der Erziehungsanstalt besteht thatsächlich eine große Furcht, wenn nicht bei dem Kinde, dann wenigstens bei den Eltern, weil sie wissen: daß das Kind jahrelang fort bleibt.

Ich will nun nicht auf die einzelnen Strafmittel eingehen; es würde dies zu weit führen. Nur eins sei mir gestattet, hier zu be-

merken, daß nämlich die Kommission den Vorschlag gemacht hat: nicht wie bisher, entweder Strafe oder Erziehung, sondern auch eine Verbindung von beiden eintreten zu lassen. Ich will damit auf einen speziellen Angriff eingehen, der uns gemacht ist, weil in dem Gesetzesvorschlage gesagt wird, in dem Zeitraum von dem 14. bis 18. Lebensjahr soll der Richter entweder auf Strafe oder auf Erziehung erkennen, aber nicht: er soll es thun, je nachdem die sittliche Reife vorhanden ist. Wir haben absichtlich nichts davon gesagt, denn sittliche Reife und sittliche Unreife lassen sich nicht so unterscheiden, daß man mit apodiktischer Sicherheit immer sagen könnte: hier ist die Grenze, hier muß gestraft werden, und hier muß die Erziehung eintreten. Es gibt Erziehungsstadien, in denen der Richter gern nach dem Mittelwege greifen wird, Strafe und Erziehung zu verbinden, und wir haben ja den praktischen Fall bereits in der Gesetzgebung einzelner Bundesstaaten, in denen auch jetzt die Möglichkeit gegeben ist, nach der Strafe noch eine Erziehung zu verhängen; so in Hamburg, Lübeck, Oldenburg und Sachsen.

Aber, m. H., wir haben uns nicht damit beschieden, daß wir von den verbrecherischen Jugendlichen sprechen, sondern wir haben noch etwas mehr gethan; wir haben geglaubt, daß es notwendig sein würde, auch die sogenannten verwahrlosten Jugendlichen mit hineinzuziehen, wenn das Gebäude nicht schließlich ohne Dach dastehen solle.

Auch diese Sache ist nicht ganz ohne Widerspruch geblieben. Es ist Ihnen ja bekannt, daß die Frage der Erziehung der verwahrlosten Jugendlichen reichsgesetzlich noch gar nicht in Angriff genommen worden ist, sondern daß bisher nur einzelne Landesgesetzgebungen dieser Frage näher getreten sind. In Preußen kann man eigentlich von einer Zwangserziehung verwahrloster Kinder nicht sprechen. Das preußische Landrecht und die Gebiete des gemeinen Rechts kennen allerdings Entsetzung der Väter von der väterlichen Gewalt, sie kennen ein Eingreifen des Vormundschaftsgerichts, wenn das Erziehungsrecht gemißbraucht wird. Aber in den praktischen Resultaten ist das sehr wenig, denn es fehlt die Möglichkeit einer dauernden Durchführung der Sache. Was im einzelnen Falle geschieht, ist, daß ein solches Kind der eignen Familie genommen und einer andern Familie übergeben wird, und wie es da zugeht, kann man sich leicht denken. Die Erziehung steht ja unter Aufsicht der Obervormundschaftsgerichte, aber eine wirklich ausreichende Aufsicht wird in der That doch nicht geübt. Also in ihren Wirkungen sind

die Bestimmungen des Landrechts und die Bestimmungen, die aus dem gemeinen Recht gekommen sind, gleich null. Das rheinische Recht kennt vollends überhaupt keinen Eingriff des Staates in die Vormundschaftsrechte des Vaters. Dieses Thema ist also in Preußen bisher sehr wenig behandelt worden. Eine ganze Reihe von Landesgesetzgebungen (Sachsen, Baden, Oldenburg u. a.) sind aber so weit gegangen, daß sie auch verwahrloste Jugendliche in den Kreis ihrer Betrachtungen hineingezogen haben.

Man könnte ja nun vielleicht sagen: überlassen wir der Landesgesetzgebung diesen Punkt. Nein, m. H., das ist ein Ding der Unmöglichkeit, und zwar schon aus dem einfachen Grunde, weil diesen ganzen Landesgesetzen bezüglich der verwahrlosten Kinder der Untergang droht. Die meisten von Ihnen werden wissen, daß in § 1546 des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs die Frage so geregelt worden ist, daß man zurückgegriffen hat auf den alten preußischen Grundsatz beziehungsweise den Grundsatz des gemeinen Rechts, daß nur bei Verschuldung des Vaters der Vormundschaftsrichter in der Lage sein soll, einzugreifen. Die gesamten Landesgesetze aber, welche weiter gehen, als der § 55 des Strafgesetzbuchs es verlangt, will man mit einem Strich beseitigen. Deshalb ist es notwendig, daß wir der Frage einer reichsgesetzlichen Regelung dieser Materie näher treten. Es ist das um so notwendiger, da wir eine ganze Anzahl von Staaten haben, in denen für die verwahrloste Jugend bisher überhaupt nichts geschehen ist (z. B. Bayern), oder in denen man, wie in Preußen, keinerlei Wirkung erzielt hat. Daß aber die Resultate anders sein könnten, zeigt ein Blick auf die Gesetzgebung der Länder, welche den erziehlichen Grundsatz an die Spitze gestellt haben.

Ich habe gehört, daß in Sachsen z. B. die Erfolge, welche man mit der Zwangserziehung namentlich bei den verwahrlosten Kindern erzielt hat, recht gute sein sollen. Es ist mir durch die Güte des Direktors der Anstalt in Braunsdorf mitgeteilt worden, daß man nur 11 pCt. Rückfällige gehabt habe. Diese Zahl ist allerdings mit Vorsicht aufzunehmen, denn sie berücksichtigt nicht die, welche nach der Entlassung aus Sachsen ausgewandert, auswärts auf Arbeit gegangen und dort vielleicht rückfällig geworden sind. Die Beweiskraft dieser Angabe ist um so zweifelhafter, weil in andern Staaten, wo ähnliche Verhältnisse obwalten, bezüglich der Zwangserziehung der Jugendlichen, der Prozentsatz der Gebesserten lange nicht so günstig steht. Aber es unterliegt keinem Zweifel, daß, wenn wir

die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs in dem Sinne, wie es vorgeschlagen ist, abändern und die verwahrlosten Kinder in den Kreis der Erziehung hineinnehmen, wir ganz andre Erfolge erzielen werden. Es ist das das einzige Mittel, um verdorbene Jugendliche auf andre Wege zu führen. —

Ich habe leider die Zeit, die mir zur Verfügung steht, bereits überschritten und muß deshalb hiermit schließen.

Sie werden aus meinem Vortrage entnommen haben, daß ich nur Bruchstücke des Ganzen mitteilen konnte, weil es die beschränkte Zeit bei dem kolossalen Stoff nicht anders möglich machte. Ich kann mich nur resümierend auf das beziehen, was ich in meinen Thesen niedergelegt habe, und unterbreite Ihrer Diskussion: die Thesen I, II Nr. 1 bis 3, es fallen dann die Positionen 4 bis 10 der These II aus der Debatte fort, so daß sich These III hieran schließt. Weiter bleiben fort die Thesen IV bis VII, dagegen möchte ich die These VIII aufrecht erhalten, daß nämlich nicht bruchstückweise vorgegangen werden soll, nicht das eine der Entscheidung von Zivilisten, das andre der Entscheidung von Kriminalisten überlassen werde, sondern daß diese hochwichtige Materie durch Reichsgesetz gemeinsam nach den Erfordernissen der Jetztzeit geregelt werde.

M. H., eine jede Generation spricht davon, daß der Jugend die Zukunft gehöre; deshalb müssen wir meines Erachtens, soweit es in unsrer Kraft steht, daran mitwirken, daß wir in der Lage sind, der Jugend auch mit Zuversicht die Zukunft des Vaterlandes anzuvertrauen!

(Lebhafter Beifall.)

Zweiter Berichterstatter Amtgerichtsrath **Schmölder**-Köln:

M. H., ich muß zunächst eine kleine captatio benevolentiae voranschicken.

Ich war in erster Linie als Berichterstatter für ein anderweitiges Thema, die lex Heinze, in Aussicht genommen, und erst, nachdem dieses Thema von der Tagesordnung abgesetzt worden, ist an mich die ehrenvolle Aufforderung ergangen, als ein weiterer Berichterstatter bei dem jetzt zur Verhandlung stehenden Thema aufzutreten. Dieserhalb ist es mir nun aber nicht, wie den beiden andern Berichterstattern, vergönnt gewesen, an den Beratungen der von Ihnen eingesetzten Kommission und an den Beratungen der Berliner Konferenz teilzunehmen. Und meinem Ideengange fehlen

die mannigfachen Anregungen und Läuterungen, welche die segensreichen Folgen solcher gemeinsamen Beratungen sind.

Ich bin deshalb aber auch weit davon entfernt, meinen Ausführungen in irgend einem Teile eine abschließende Bedeutung beizumessen. Eine abschließende Bedeutung kann übrigens meines Erachtens das Resultat unsrer heutigen Beratung nicht haben.

Wir sind hier versammelt zu einer strafrechtlichen Vereinigung. Und die ganze erste Hälfte des zur Verhandlung stehenden Themas, die Behandlung der verwahrlosten Kinder, liegt außerhalb des Gebiets des Strafrechts.

Ihr erster Berichterstatter versucht nun zwar, unsre Zuständigkeit auch für diesen Teil des Themas derart zu begründen, daß er auf S. 39 seines gedruckten Berichts die Behandlung der verwahrlosten Kinder als eine Hilfsdisziplin des Strafrechts bezeichnet.

Ich bemerke hier zunächst, daß ich auf diesen gedruckten Bericht Ihres ersten Berichterstatters mehrfach zurückgreifen muß. Derselbe liegt in Ihrer aller Hände und ergänzt überall den heutigen kurzen Vortrag Ihres ersten Berichterstatters.

Ich bemerke an dieser Stelle weiter, daß es mir nicht möglich sein wird, mich so kurz zu fassen, wie Ihr erster Berichterstatter, weil ich meinem Bericht ein solches Buch nicht habe voranschicken können.

Also Ihr erster Berichterstatter bezeichnet die Behandlung der verwahrlosten Kinder als eine Hilfsdisziplin des Strafrechts.

Eine solche Hilfsdiziplin des Strafrechts ist wohl die Gefängnisverwaltung, und es ist sehr zu beklagen, daß in Preußen der größte Teil dieser Verwaltung von der Strafrechtspflege abgetrennt und einem fremden Ministerium zugeteilt ist. Zwischen der Behandlung der verwahrlosten Kinder und dem Strafrecht besteht dagegen nur eine Beziehung, daß die erstere wohl das Vermögen besitzt, auf den Strom der Kriminalität eindämmend einzuwirken. Genau dasselbe Vermögen besitzt aber auch Kirche und Schule, Mission und Armenpflege, sowie zahlreiche weitere Faktoren des öffentlichen Lebens. Und kein Mensch denkt daran, diese Faktoren als eine Hilfsdiziplin des Strafrechts zu bezeichnen.

Unser Thema ragt mithin mit der ganzen einen Hälfte über unsre Zuständigkeit hinaus. Es ragt hinein in das Gebiet der Vormundschafts- und Verwaltungsbehörden. Und diesen Stellen muß das Resultat unsrer Beratungen noch vorgelegen haben, bevor der Gesetzgeber demselben Beachtung schenken kann.

Ich wende mich zunächst zu diesem, außerhalb des Gebiets des Strafrechts liegenden, Teil des Themas:

Die Veranlassung für die Verwahrlosung eines Kindes sucht man mit Recht in erster Linie in der Person des Machthabers, d. h. des Vaters oder des Vormundes.

Hier muß hervorgehoben werden, daß die Macht des Vaters und die Macht des Vormundes sehr verschieden ist. Die Macht des Vaters beruht auf den Banden der engsten Blutgemeinschaft, auf einem der ersten Naturgesetze. Der Vormund hingegen stützt seine Macht auf eine Vorschrift der zeitigen Vormundschaftsordnung und eine, der Abänderung unterworfene, Verfügung des Vormundschaftsrichters.

Mit der Macht des Vaters korrespondiert die Verpflichtung zur Gewährung eines standesgemäßen Unterhalts. Der Vormund ist zu keinerlei Ausgaben im Interesse des Mündels verpflichtet, es sei denn, daß er gleichzeitig zu den zur Alimentation verpflichteten Verwandten gehört.

Die Macht des Vaters ist unveräußerlich, sie erlischt mit der Person ihres Inhabers für immer. Der Vormund kann auf sein Amt verzichten und nach seinem Ausscheiden lebt sein Amt in der Person jedes Nachfolgers wieder auf.

Aber beide, Vater und Vormund, unterstehen nach altgermanischem Rechte, wenn auch in verschiedenem Umfange der, sich Obervormundschaft nennenden, Aufsicht des Staats. Und hiermit ist das Mittel zur Bekämpfung einer zunehmenden Kinderverwahrlosung gegeben. Es besteht — wie dies schon v. Holtzendorff im Gerichtssaal 1874 S. 410 betont hat — in einer Durchsicht und in einem weitern Ausbau der, die Obervormundschaft des Staats regelnden, Bestimmungen.

Bei der Durchsicht der bestehenden Bestimmungen erlaube ich mir, mich auf die in Preußen geltenden Bestimmungen zu beschränken.

In Preußen besteht nur hinsichtlich der Aufsicht über den Vormund eine einheitliche Bestimmung. Nach der Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 unterstehen sämtliche Vormünder der ständigen Aufsicht des Vormundschaftsrichters, können von diesem in Ordnungsstrafen genommen und abgesetzt werden, wenn ihnen eine Pflichtwidrigkeit nachgewiesen wird.

Hinsichtlich der Aufsicht über den Vater gehen die Bestimmungen auseinander.

Der code civil, welcher keine väterliche, sondern nur eine elterliche, vom Vater durante matrimonio ausgeübte Gewalt kennt, verschont den Vater, so lange die Mutter lebt, mit jeder staatlichen Kontrolle — die vereinzelte Bestimmung des code pénal Art. 334, 335 ist für Preußen außer Wirksamkeit gesetzt —. Dabei betrachtet aber der code civil den Vater wieder, sobald die Mutter verstorben, als **Vormund** und unterwirft ihn, **wie einen solchen**, der ständigen Aufsicht, der Disziplinargewalt und dem **Absetzungsrecht** des Vormundschaftsrichters.

Das Allgemeine Landrecht befreit jeden Vater, als Inhaber der väterlichen Gewalt, von der ständigen Kontrolle durch den Vormundschaftsrichter, aber es verordnet in den §§ 90, 91, 255—261 Teil II Tit. 2 die Entfernung jedes Vaters aus seiner Machtstellung, gegen welchen gewisse Fälle einer schweren Verschuldung vorliegen.

Das Allgemeine Landrecht bestimmt denn noch in § 90, daß sich das Vormundschaftsgericht der ihren Machthabern entzogenen Kinder „von Amts wegen anzunehmen" habe. Aber diese Bestimmung ist unpraktisch geblieben, weil es an den weitern Bestimmungen über die Mitwirkung der Verwaltungsbehörden fehlt.

Diese Bestimmungen hat erst das Gesetz betreffend die Unterbringung verwahrloster Kinder vom 13. März 1878 gebracht. Aber dieses Gesetz lehnt sich infolge eines Irrgangs der Gesetzgebung nicht an den § 90 Teil II Tit. 2 Allg. Landrechts, sondern an § 55 des Strafgesetzbuchs an und beschränkt demgemäß seine Anwendbarkeit auf Kinder, welche nach Vollendung des 6. und vor Vollendung des 12. Lebensjahres eine strafbare Handlung begangen haben.

Dies sind im wesentlichen die preußischen Bestimmungen über die Obervormundschaft des Staates.

Bei einem einheitlichen Ausbau derselben müssen selbstverständlich die Bestimmungen des Gesetzes betreffend die Unterbringung verwahrloster Kinder vom 13. März 1878 verallgemeinert werden.

Ich halte auch eine Abänderung des § 63 der Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 dahin für geboten, daß alle diejenigen Vormünder, welche zu dem Mündel nicht gleichzeitig auch in einem, eine Alimentationspflicht begründenden, verwandtschaftlichen Verhältnis stehen und nicht zur Übernahme der Vormundschaft berufen waren, entsetzt werden können, sobald dies nach Auffassung des Vormundschaftsgerichts dem Interesse des Kindes entspricht.

Gegen alle Angriffe verteidige ich dagegen die landrechtlichen

Bestimmungen, welche die Aufsicht des Vormundschaftsgerichts über den Vater regeln.

Die französische Gesetzgebung ist hier inkonsequent, indem sie den Vater, solange die Mutter lebt, als völlig unantastbar erklärt und ihn dann wieder nach dem Tode der Mutter einem Vormund völlig gleichstellt.

Den richtigen Standpunkt vertritt das Allgemeine Landrecht, nach welchem jeder Vater entsetzt werden kann, aber nur dann, wenn einer der im Gesetz vorgesehenen Fälle einer schweren Verschuldung vorliegt.

Das Verhältnis zwischen Vater und Kind wird von einer magischen Kraft beherrscht, welche alle ins Schiefe geratenen Verhältnisse aus sich heraus zu sanieren imstande ist. Und der Staat vermag ein, nur noch eben haltbares, Elternhaus durch nichts Gleichwertiges zu ersetzen. Groß sind die Bedenken gegen die Erziehung in einer fremden, aus staatlichen Mitteln hierfür entschädigten, Familie. Und groß sind die Bedenken gegen die Erziehung in einer für verwahrloste Kinder bestimmten Staatsanstalt.

Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich verordnet dagegen in § 1546 die Unterbringung eines Kindes in eine fremde Familie oder in eine Staatsanstalt wider den Willen des Vaters, schon dann, wenn der Vater „durch eine Vernachlässigung des Kindes dessen geistiges oder leibliches Wohl gefährdet hat" und Ihr erster Berichterstatter führt uns ein Beispiel einer solchen Vernachlässigung eines Kindes vor. Er schreibt auf Seite 62 seines gedruckten Berichts:

„Auch das sind verwahrloste Kinder, welche während des Tages das Spielzeug für die mütterlichen Launen und, sobald sie lästig geworden, der Dienerschaft überlassen sind, die den Vater vielleicht nur abends flüchtig sehen, wenn er nach Abschluß der täglichen Berufsgeschäfte sich für eine Abendgesellschaft umkleidet."

Aber hiermit geben sich ihre Vorkonferenzen in Eisenach und Berlin, und hiermit gibt sich Ihr erster Berichterstatter nicht zufrieden, dem § 1546 wird ein starres Festhalten an römisch-rechtlichen Satzungen, ein Mangel an Verständnis für die Forderungen der Neuzeit vorgeworfen. Man verlangt, sobald Verwahrlosung eingetreten oder zu befürchten ist, die zwangsweise Unterbringung des Kindes selbst gegen den völlig einwandsfreien Vater.

Meines Erachtens droht uns mit solchen Eingriffen in die väterliche Gewalt und mit den weiter in Vorschlag gebrachten Erziehungsämtern die Verwirklichung eines Stücks des sozialdemokratischen Zukunftsstaats und eine Polizeiwirtschaft, wie sie empfindlicher und einschneidender gar nicht gedacht werden kann.

Der Vorsitzende macht den Berichterstatter darauf aufmerksam, daß die Zeit von einer halben Stunde überschritten ist. Mit Genehmigung der Versammlung geht der Berichterstatter noch auf den zweiten Teil seines Themas über; es wird aber nach kurzer Zeit beschlossen, daß das Referat mit Rücksicht auf die Geschäftsordnung abgebrochen werde. Der Vorsitzende bedauert, daß die Kürze der Zeit das verlange und gibt der Hoffnung Ausdruck, daß der Referent auf andre Weise Gelegenheit haben würde, den Mitgliedern den Rest seines Vortrages zur Kenntnis zu bringen.

Als dritter Berichterstatter erhält das Wort Geheimer Ober-Finanzrat **Fuchs**-Karlsruhe, zu dessen Gunsten Anstaltsdirektor Keßler auf sein Referat verzichtet hat.

Meine Damen und Herren! Ich stehe den angestrebten Reformen deshalb sympathisch gegenüber, weil ich vom Standpunkt meiner Erfahrungen darin einen wesentlichen Fortschritt auf dem Gebiete der Fürsorge für die verbrecherische und verwahrloste Jugend erblicke, und ich begrüße es mit Freuden, daß versucht wird, dieses Gebiet auf dem Wege der Reichsgesetzgebung zu regeln. Ich erhoffe namentlich davon eine Förderung der Sache, daß in Hinkunft die Fürsorge für die Jugend, soweit sie verwahrlost oder verbrecherisch ist, in allen Teilen des Reiches nach gleichen Grundsätzen gehandhabt wird, und daß daraus insbesondere die Möglichkeit erwächst, die Überweisung von jugendlichen Bestraften von einem Teile des Deutschen Reiches in andre Teile mit dem gewünschten Erfolge eintreten zu lassen.

Es ist unverkennbar, daß, wenn unsre Reformen in Vollzug treten, dadurch die Zwangserziehung oder die staatlich überwachte Erziehung, wie Sie es hier nennen, eine ganz wesentliche Bedeutung erfährt, und gerade dies wird den Gedanken nahe legen, sich auch darüber heute einigermaßen Rechenschaft zu geben, welche Anforderungen wir an das Zwangserziehungsgesetz zu stellen haben, um die Hoffnungen, welche wir daran knüpfen, auch wirklich erfüllt zu sehen.

Nach meinen Erfahrungen beginnen die Schwierigkeiten der Zwangserziehung nicht schon bei den Jugendlichen etwa bis zum Alter von 14 Jahren diejenigen inbegriffen, welche gewisser Sittenvergehen sich schuldig gemacht haben und deshalb aus § 56 R.St.G.B. Besserungsanstalten überwiesen worden sind, — hier sind diese Schwierigkeiten sehr leicht zu überwinden —, sie beginnen erst mit der Altersperiode, in welcher die Jugendlichen aus der Schule entlassen werden, in welcher erfahrungsgemäß die besondern sittlichen Eigentümlichkeiten dieser jungen Leute zur Entwicklung gelangen, und in welcher infolge einer immermehr zunehmenden Auflehnung gegen alle Autorität und des damit zusammenhängenden außerordentlichen Hanges zum Nichtsthun, zum Müßiggang, zum Betteln, zur Unzucht, zu Diebereien aller Art, die jungen Leute entweder sehr bald mit dem Strafgesetz in Konflikt geraten oder in einen Zustand solcher sittlichen Verwahrlosung gelangen, daß man wohl sagen darf, daß sie der Schrecken ihrer Familie und eine unerträgliche Last für ihre sonstige Umgebung werden, und daß es eine ebenso große Wohlthat für sie selbst als ein Bedürfnis für die Allgemeinheit ist, daß im Wege des Zwanges gegen sie vorgegangen wird. Ich habe also hauptsächlich diejenigen im Auge, die zwischen 14 und 18 Jahren stehen. Wenn nun diese und außerdem diejenigen Jugendlichen, welche ihrer strafrechtlichen Behandlung nach Maßgabe der heutigen Anträge in Hinkunft erhalten werden, alle der staatlich überwachten Erziehung unterworfen werden, so wird ihre Zahl eine außerordentlich große werden und dadurch die Bedeutung der von uns geplanten Maßregel allerdings sich steigern.

Die Hindernisse, die sich einem durchgreifenden Vollzug des Zwangserziehungsgesetzes entgegenstellen, sind vor allen Dingen allgemeiner Natur; sie liegen vornehmlich darin, daß es sehr schwer ist, alle die rechtzeitig zu ermitteln, die überhaupt unter die Maßregel des Gesetzes gestellt werden sollen; sie liegen ferner darin, daß es sehr schwierig ist, für jeden unter der Maßregel der Zwangserziehung Stehenden im geeigneten Zeitpunkt des Erziehungswerkes die rechte Unterbringung zu finden, und sie äußern sich endlich in der Notwendigkeit, den Vollzug der Zwangserziehung fortgesetzt so lange zu beaufsichtigen, bis der Absicht des Gesetzes entsprechend die Besserung als wirklich eingetreten beziehungsweise die Befähigung des einzelnen Individuums zum selbständigen Erwerbe als vorhanden angenommen werden kann. Die andre Schwierigkeit liegt

in der Anbahnung eines einheitlichen Zusammenarbeitens aller zum Vollzug der Zwangserziehung berufenen Faktoren.

Ich werde Ihnen nun an der Hand der in Baden gemachten Erfahrungen eine Anzahl statistischer Mitteilungen machen, von denen ich annehme, daß sie für den Gang unsrer Beratungen mehr oder weniger von Einfluß sein werden.

Wir haben in Baden ein Zwangserziehungsgesetz, welches in Bezug auf das Alter der Zulässigkeit dieser Maßregel sehr weit geht: es setzt das vollendete 16. Lebensjahr hierfür fest. Im übrigen sind bezüglich des Ausspruchs über die Zulässigkeit, bezüglich des Vollzuges und der Kostenfrage die Bestimmungen ungefähr dieselben wie in den andern deutschen Staaten, welche solche Gesetze erlassen haben. Gleichwohl hat sich in Baden die Hoffnung, daß das Gesetz allen Anforderungen entsprechen werde, nicht erfüllt, und empfindet man jetzt schon, nachdem das Gesetz kaum 7 Jahre in Vollzug ist, das Bedürfnis nach einer Erweiterung und zwar zum Schutz sowohl der verbrecherischen als auch der verwahrlosten Jugend.

In Baden liegt infolge einer freien Vereinbarung der Vollzug der Zwangserziehungsmaßregel außer der zunächst hierzu berufenen Verwaltungsbehörde noch dem Landes-Verbande der Schutzvereine für entlassene Gefangene ob, der aus 60 einzelnen Vereinen besteht und ein centrales Organ an seiner Spitze hat. Dieser Verein ist seit 10 Jahren in Wirksamkeit und hat es als seine besondere Aufgabe aufgefaßt, der Fürsorge für jugendliche Strafentlassene eine große Aufmerksamkeit zuzuwenden. Allein schon die Erfahrungen von nur wenigen Jahren haben zu der Überzeugung geführt, daß die Vereinsthätigkeit nicht bloß auf die Strafentlassenen beschränkt, vielmehr, um das Übel an der Wurzel zu fassen, auf diejenigen ausgedehnt werden müsse, bei welchen sich die ersten Spuren einer ernstlichen sittlichen Verwahrlosung zeigen. Demgemäß haben die Schutzvereine es als ihre Aufgabe erachtet, die staatlichen Behörden beim Vollzug des Zwangserziehungsgesetzes nach besten Kräften zu unterstützen. Die erste Folge dieser Auffassung war eine Vereinbarung zwischen der zuständigen staatlichen Behörde und dem schutzvereinlichen Centralorgan über die für den Vollzug des Zwangserziehungsgesetzes maßgebenden Grundsätze und das dabei einzuhaltende Verfahren.

Eine nicht zu unterschätzende Folge dieser Vereinbarung ist es, daß auch die erforderlichen Erziehungsanstalten durch die Vereins-

thätigkeit ins Leben gerufen worden sind und zwar eine für die männlichen verwahrlosten und bestraften Jugendlichen und eine für die weiblichen. Beide nehmen nur Zwangszöglinge auf in dem Alter von 14 Jahren und darüber. Die sonst unter Zwangserziehung stehenden Jugendlichen finden dagegen in hierfür geeigneten Privaterziehungsanstalten bis zum 14. Jahre ihre Unterkunft. Diese beiden erstgenannten Anstalten haben übrigens ebenfalls den Charakter von Privatanstalten, beziehen aber ganz erhebliche Staatszuschüsse.

M. H., dieses Zusammenarbeiten hat sich als sehr folgenreich erwiesen. Die Schutzvereinsthätigkeit hat im Jahre 1883 nur etwa 30 Jugendliche unter ihre Fürsorge genommen, und diese Zahl hat sich bis zum Jahre 1891 schon auf 152 Schützlinge vermehrt, und jetzt nach Abschluß des Jahres 1892 sind etwa 310 männliche und etwa 40 weibliche jugendliche Gesetzesübertreter und Verwahrloste zu verzeichnen, die unter der Vereinsfürsorge stehen. Eine Folge dieser Fürsorge ist die, daß die Zahl derer, die sich in den Besserungsanstalten befinden, sehr zugenommen und die Zahl derer, die in den Gefängnissen für Jugendliche Aufnahme zu finden haben, sehr wahrnehmbar abgenommen hat. Diese Erscheinung ist auch deshalb nicht ohne Belang, weil darin gewissermaßen eine Entlastung des Staates auch in finanzieller Beziehung enthalten ist.

Um in der Sache selbst darüber ein klares Bild zu bekommen, unter welchen Verhältnissen die jugendliche Verbrecherwelt in Baden in die Erscheinung tritt, wurde eine Vereinbarung zwischen der Vereinsleitung und dem Ministerium der Justiz dahin getroffen, daß vom 1. Januar 1892 ab bezüglich aller Jugendlichen im Alter bis zu 18 Jahren, welche in badischen Gefängnissen zur Strafe gezogen worden sind, an die Centralleitung der Schutzvereine Erkundigungsbogen übersendet werden, in welchen über das Vorleben der Betreffenden, über ihr Alter und über die Art ihrer Verwahrlosung der genaueste Aufschluß gegeben wird. Mittels dieser Maßregel wollte man namentlich auch feststellen, bezüglich wievieler dieser Bestraften die Maßregel der Zwangserziehung noch herbeizuführen und falls deren rechtzeitige Beantragung versäumt worden wäre, die stellvertretende Vereinsfürsorge zu veranlassen wäre.

Die Gesamtzahl dieser jugenlichen Bestraften belief sich auf 372 — das ist für unser kleines Land eine erschreckend hohe Zahl —, und bezüglich 119 von ihnen erwiesen sich Erhebungen in der

soeben bezeichneten Richtung als notwendig. Diese Erhebungen führten zu dem Ergebnisse, daß 35 der Anstaltserziehung überwiesen, 33 in Lehrstellen und 18 in Dienst- und Arbeitsstellen verbracht worden sind, daß 13 der eignen Familie zurückgegeben und 3 einem Vormunde überwiesen worden sind. Es ist von Interesse zu bemerken, daß unter diesen jungen Leuten verschiedene waren, die die Fürsorge zurückgewiesen haben: 4 haben die für sie vermittelten Stellen nicht angetreten, und nur in 6 Fällen war es nicht möglich, sie geeignet unterzubringen.

Dem Alter nach — und darauf bitte ich die Versammlung besonders acht zu haben — waren es 18 im 18. Jahre, 23. im 17. Jahre, 26 im 16. Jahre, 29 im 15. Jahre und 13 im 14. Jahre, sowie 10 im 13. Lebensjahre. Die Zahl der zwischen 16 und 18 Jahren Befindlichen ist hiernach weitaus die größte.

Dem Vergehen nach waren es 86 Diebe, 15 Bettler und Landstreicher und 5 wegen Unzucht bestrafte weibliche Personen. In 23 Fällen wurde dem Antrage auf Zwangserziehung entsprochen, in 6 Fällen steht die Entscheidung noch aus. Danach — und das ist ebenfalls eine ganz eigentümliche Erscheinung — wurde in 24 Fällen festgestellt, daß die rechtzeitige Einleitung der Zwangserziehung verabsäumt worden ist, ein Vorkommnis, welches teils der mit dem Vollzuge des Gesetzes beauftragten Behörde zur Last fällt, teils den sonst Beteiligten, aber auch mit der durch das Gesetz für die Zulässigkeit der Zwangserziehung gezogenen zu engen Altersgrenze zusammenhängt.

Bei einer Anzahl der zuletzt Genannten ist die schutzvereinliche Fürsorge eingeleitet worden, allerdings ohne das so wünschenswerte Mittel der Zwangserziehung. Bezüglich 15 derselben ist die Thatsache zu verzeichnen, daß sie unrettbar verloren sind, wenn nicht noch durch einen besondern Zufall die bessere Einsicht bei ihnen zum Durchbruch gelangen sollte, also ein Ergebnis, welches auf die einschlagenden Verhältnisse im gesamten Deutschen Reiche übertragen, als ein äußerst erschreckendes bezeichnet werden darf.

Nach der Heimat waren es 110 Badenser und 9 Nichtbadenser, welche, weil sie in Baden wohnten, eine ganz gleichmäßige Fürsorge erhalten haben.

Bezüglich der übrigen 253 jugendlichen Bestraften sind drei Kategorieen zu unterscheiden. Ich will, um die Zeit nicht zu sehr unbenutzt zu lassen, mich auf folgende Mitteilungen beschränken.

Es sind drei Gruppen: 158 Badenser und 65 Nichtbadenser, bezüglich welcher soviel festgestellt werden konnte, daß, ungeachtet sie schon mehrfach bestraft waren, sie im Alter so weit vorgeschritten waren, daß, selbst wenn unser weitergehendes Zwangserziehungsgesetz hätte angewendet werden wollen, eine staatliche Fürsorge sich nicht hätte herbeiführen lassen, während 30 Nichtbadenser festgestellt wurden im Alter von 14 bis 18 Jahren, bei welchen vom Standpunkt unsres Gesetzes die Zwangserziehung verabsäumt war. Bei der Mehrzahl war ein ganz erschreckender Grad von Verwahrlosung vorhanden, beispielsweise waren 8 schon zum 3. oder 4. Male wegen Diebstahls bestraft und 8 im Alter von 17 Jahren konnten schon als ganz unverbesserliche Landstreicher gelten.

Diese Erhebungen waren insofern sehr lehrreich, als sie zu dem Ergebnis geführt haben, daß gerade die schlimmsten Elemente sich in der Altersperiode zwischen 15 und 17 Jahren befinden, daß aber gerade bezüglich dieser die Möglichkeit einer Erziehung dadurch nachgewiesen ist, daß die nachträglich eingetretene Vereinsfürsorge — bezüglich eines Teils derselben wenigstens — als eine Wohlthat für dieselben und als von dem Erfolge, der davon erhofft wurde, begleitet sich erwiesen hat. Versuche, bezüglich der Nichtbadenser mit auswärtigen Behörden innerhalb des Deutschen Reiches in Verbindung zu treten, hatten den Erfolg, daß namentlich von seiten Bayerns, aber auch von andern Staaten immer die Erwiderung erteilt worden ist, sie bedauerten, daß sie überhaupt kein oder kein so weitgehendes Zwangserziehungsgesetz hätten, so daß ihrerseits ein Einschreiten zur Besserung dieser unglücklichen Menschen dadurch ausgeschlossen sei.

Ich kann weiter anführen, daß neben diesen im Laufe des Jahres 1892 bestraften Jugendlichen, die ich eben erwähnt habe, außerdem in der Erziehungsanstalt für männliche Jugendliche sich fortgesetzt mindestens 40 bis 50 Zöglinge befunden haben. Die Ergebnisse dieser Erziehung, die hauptsächlich darauf gerichtet ist, die Zöglinge durch strenge Arbeit und Zucht an ein geregeltes Leben zu gewöhnen und sie allmählich für den Wiedereintritt in die bürgerliche Gesellschaft vorzubereiten, die somit nur einen vorübergehenden Charakter hat — sind immerhin, wenn auch gerade nicht sehr günstige, so doch befriedigende gewesen.

Diese Anstalt ist seit vier Jahren im Gange, und es besteht die Übung, daß die entlassenen Zöglinge während ihres ganzen Lebensganges nach der Entlassung aus der Anstalt in der Weise

weiter verfolgt werden, daß der Bezirksschutzverein, in dessen Bezirk sie untergebracht werden, sie unter seine Fürsorge nimmt und ihnen beaufsichtigend, beratend, ermahnend und unterstützend zur Seite steht; bei nicht gutem Verhalten werden sie aber sofort wieder in die Anstalt zurückgebracht. Vom Jahrgang 1892 können 40 pCt. als gebessert insofern gelten, als sie jetzt zu einem selbständigen Erwerbe befähigt sind. Ich möchte aber dem Irrtum vorbeugen, als ob ich damit aussprechen wollte, daß sie während ihres künftigen Lebens nicht wieder verbrecherische Handlungen begehen würden. Das ist ja eine Sache, die sich außerordentlich schwierig vorhersagen läßt. Die Thatsache muß genügen: sie sind zu einem selbständigen Erwerbe befähigt; dadurch ist ihnen die Grundlage gegeben, von welcher aus sie gegen Versuchung zu verbrecherischen Handlungen geschützt sind, und wenn sie ernstlich wollen, wieder gute Menschen werden können. Der zweite Jahrgang ist günstiger, insofern als 60 pCt. Gebesserte zu verzeichnen sind, während dies Verhältnis im dritten Jahrgang wieder auf 50 pCt. heruntergegangen ist. Nicht unerwähnt möchte ich lassen, daß in dieser Anstalt nur Personen sind, die im Alter von 14 bis 18 Jahren stehen, und daß man die Erfahrung dort gemacht hat, daß diejenigen, die nach ihrem Vorleben nur verwahrlost und nicht bestraft sind, oft noch viel schlimmer geartete Elemente sind, als die schon Bestraften, und daß die erstern häufig der Anstaltserziehung viel größere Schwierigkeiten bereiten, als die letztern.

(Sehr richtig!)

Ihre Zahl ist zum Glück keine sehr große.

Von Interesse wird es ferner für Sie sein, zu erfahren, daß bei der jüngst stattgehabten Besichtigung der Anstalt durch den Chef unsres Ministeriums des Innern konstatiert werden konnte, daß unter 57 Zöglingen nur 2 vorhanden waren, die sittlich verwahrlost gewesen sind, ehe sie in die Anstalt gekommen sind, während der Rest schon durch eine oder mehrere Strafen hindurchgegangen war. Eine Vermischung dieser beiden Elemente hat sich dort als absolut nicht gefährlich erwiesen; im Gegenteil, wenn von einer Gefahr der Ansteckung die Rede sein könnte, so wäre viel eher zu befürchten gewesen, daß die sittlich Verwahrlosten die andern anstecken könnten, als umgekehrt.

(Sehr richtig!)

Ebenso ist es von Interesse, daß von sämtlichen 150 Zöglingen,

die bis zum 1. April 1893 in der Anstalt Aufnahme gefunden haben, nur 13 nicht vorbestraft waren und 7 gemäß § 56 des Reichsstrafgesetzbuchs der Anstalt überwiesen sind. Die andern waren alle Verbrecher, und demgemäß war auch ihre Aufführung.

M. H., es ist das — ich kann es nur wiederholen — ein Thätigkeitsgebiet, auf welchem die überraschenden und zwar ebensosehr die guten wie die schlimmen Erfahrungen kein Ende nehmen, und insbesondere derjenige sich der gröbsten Täuschung aussetzt, der zu schnell an die Besserung und die Beständigkeit der guten Vorsätze glaubt. Es ist häufig vorgekommen, daß junge Leute, wenn sie in der Anstalt eine Gelegenheit hatten, strafrechtliche Vergehen sich zu schulden kommen zu lassen, es daran nicht haben fehlen lassen, daß aber, namentlich wenn sie aus der Anstalt entwichen sind oder in ein Lehr- oder Dienstverhältnis gekommen sind, in dem sie sich nicht wohl gefühlt haben, sie in kurzer Zeit wieder rückfällig geworden sind. Das schließt aber nicht aus, daß viele sich gut gehalten haben, und ich kann namentlich betonen, daß die nach § 56 Behandelten weitaus zu den bessern Elementen gehört haben.

Auf Grund dieser Erfahrungen nun werden Sie es begreiflich finden, m. H., daß ich den hier angestrebten Reformen mit warmem Herzen angehöre und denselben den besten Erfolg wünsche. Ich behalte mir vor, in der Spezialdiskussion auf einzelne Punkte noch zurückzukommen, und kann nur mit dem Satze eines Philosophen schließen, der dahin lautet: man muß mit der Heilung einer Krankheit beginnen, sobald sie ihren Anfang nimmt, man darf nicht warten, bis sie groß geworden ist; denn sonst wird man ihrer nur noch schwer Herr. Das soll aber nicht heißen, wie es von mancher Seite gedeutet werden könnte, daß man mit dem Heilungsversuche n u r im jugendlichen Stadium beginnen soll, sondern ich sage, man soll mit der Heilung in demjenigen Stadium beginnen, in welchem erfahrungsgemäß eine Besserung noch möglich ist, und das ist nach meiner Ansicht hauptsächlich in der Lebensperiode vom 14. bis zum 18. Jahre.

Im übrigen hoffe ich, daß unsre Reformbestrebungen den gewünschten Erfolg haben und zu einem Gesetze führen werden, welches den jugendlichen Verwahrlosten und Bestraften gegenüber Maßregeln an die Hand gibt, die es zulassen, diesen oft wirklich beklagenswerten Unglücklichen gegenüber die dem jugendlichen Gemüte so wohlthuende Milde zu üben, anderseits aber auch eine feste Handhabe dafür

geben, daß im rechten Moment mit der äußersten Strenge gegen diejenigen verfahren wird, die sich der Wohlthat des Gesetzes mit aller Hartnäckigkeit zu entziehen suchen.

(Lebhafter Beifall.)

Der **Vorsitzende** drückt den Berichterstattern den Dank für die interessanten Referate aus.

Seitens der Mitglieder Professor von Liszt, Dr. von Mayr, Dr. Rosenfeld, Professor Seuffert, Professor Frank, Dr. Aschrott, Professor Bennecke und Geheimrat Dr. Krohne ist der Antrag eingegangen:

> Zur Beratung und Abstimmung zunächst die Thesen I Nr. 1 bis 3, II Nr. 1 und 3, III und VIII zu stellen und die Frage des Verfahrens der Organisation der Zwangserziehung, sowie der Strafmittel gegen Jugendliche erst nach Erledigung jener Thesen zu erörtern.

Ferner ist von Geheimrat Dr. Krohne das Amendement gestellt, als Zusatz zu II, 3 ff. hinzuzufügen:

> IIa. Gegen jugendliche Personen im Alter vom vollendeten 18. bis zum vollendeten 21. Lebensjahre finden Todesstrafe und Zuchthausstrafe, ferner diejenigen Nebenstrafen keine Anwendung, welche auf die Erfüllung der militärischen Dienstpflichten von Einfluß sind.

Der **Vorsitzende** befürwortet, den verlesenen Antrag nebst dem Amendement Krohne der Diskussion zu Grunde zu legen.

(Zustimmung.)

Aus den im Appelinsschen Antrage zur Diskussion empfohlenen Nummern scheidet somit noch die Nr. 2 der These II aus.

Es schließt sich hieran die Diskussion über die These I:

Anstaltsdirektor **Keßler**-Wabern: Ich möchte zunächst zu der Nr. 1 der These I des Herrn Staatsanwalts Dr. Appelius noch einiges hinzufügen. Der Antrag geht dahin, daß das Alter der Straffähigkeit auf das 14. Lebensjahr hinaufgerückt wird.

M. H., das allgemeine Volksbewußtsein faßt Jugendliche unter 14 Jahren ausschließlich als Kinder auf, welche unter die väterliche Zucht gehören. Wo diese väterliche Zucht nicht vorhanden ist oder nicht wirksam werden kann, hat die staatlich überwachte Erziehung sowohl im Interesse des Kindes als der Gesellschaft einzutreten.

Bedenken Sie nun, daß im 14. Jahre des Kindes die Konfir-

mation mit der damit zusammenhängenden Schulentlassung nicht nur in Arbeiterkreisen, sondern auch bei unsrer gesamten Landbevölkerung von so einschneidender Wirkung ist, daß die Stellung zwischen Eltern und Kindern von diesem Zeitpunkte eine vollkommen neue Gestalt gewinnt, so werden Sie es berechtigt finden, die Grenze der Strafmündigkeit auf das 14. Lebensjahr hinaufzurücken.

Hierzu kommt noch, daß mit dem 14. Jahre eine gewisse Verantwortlichkeit des Kindes beginnt, welches in diesem Alter anfängt, sich selbst zu bestimmen.

Eine Erfahrung, die ich in meiner Anstalt gemacht habe, zwingt mich geradezu, diesem Antrage von ganzem Herzen zuzustimmen. Ich habe seit dem 1. Oktober 1886, seit Eröffnung der staatlichen Erziehungsanstalt in Wabern im ganzen 400 Zöglinge im Alter von 12 bis 18 Jahren aufgenommen. Von diesen 400 Zöglingen befinden sich im Alter von 12 bis 14 Jahren 198, also etwa die Hälfte aller der Anstalt Überlieferten. Ich denke, eine solche Zahl redet für sich so zwingend, daß ich mir da jede weitere Schlußfolgerung ersparen kann.

Ökonomierat **Jungk**-Berlin: Ich war vor 1½ Jahren bei der ersten Beratung sehr entschieden dagegen, die Strafmündigkeit auf das 16. Jahr auszudehnen, und zwar aus rein praktischen Gründen, weil wir die Anstalten nicht haben, um die Kinder bis zum 16. Jahre aufzunehmen. Doch erscheint mir das Hinaufrücken bis zum 14. Jahre nicht so sehr bedenklich, wenn ich auch lieber gesehen hätte, daß wir beim 12. Jahre stehen geblieben wären. Ich lasse in Bezug auf die Behandlung der jugendlichen Straffälligen dieselbe Milde gelten, wie sie hier verschiedentlich zum Ausdruck gekommen ist. Ich halte es, ebenso wie der erste Herr Referent, für richtig, nicht die Sühne voranzustellen, sondern die Besserung. Betrachtet man die Sache von diesem Standpunkt, dann sehe ich kein Bedenken, auch ein jüngeres, 12- oder 13jähriges Kind durch den Richter verurteilen zu lassen, zumal dieser es in der Hand hat, zu erwägen, ob die nötige Reife vorhanden gewesen ist. Wir brauchen wirklich nicht zu befürchten, daß man gegen Kinder in frühem Alter zu rigoros verfahren würde. Im allgemeinen haben wir vielmehr bemerkt, daß milde und vielleicht sogar etwas zu lax verfahren wird.

Ich erlaube mir noch ein Wort zur These I Nr. 3. Da heißt es:

> Es kann jedoch in diesem Falle staatlich überwachte Erziehung eintreten.

Ich möchte beantragen, daß statt des Wortes „kann“ das Wort „soll“ oder „muß“ gesetzt wird. Denn gerade, weil die Jugendlichen so vielfach nicht verurteilt sind, würde ich wünschen, daß der Richter genötigt wäre, sich nicht zu sehr bei dem „kann“ zu begnügen, sondern daß er gehalten wäre, ein Urteil auszustellen. Ebenso würde ich bitten, der These II Nr. 1 hinzuzufügen:

> Es muß aber eine dieser vier Strafen verfügt werden.

**Schmölder:** M. H., die untere Grenze der Altersperiode für die relative Strafmündigkeit, wie sie in § 55 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich fixiert ist, ist das Werk der sorgfältigsten Erörterung. Diese Altersgrenze berücksichtigt auch eine Eigentümlichkeit unsrer modernen Großstädte, welche einzelne Kinder in geistiger Beziehung in einem so frühen Alter zu einer Reife gelangen läßt, von der man auf dem platten Lande keine Ahnung hat. Ich halte es daher für angemessen, an der untern Grenze nicht zu rütteln, bis man über eine neue Grenze völlig einig ist, und eine solche Einigkeit liegt zur Zeit nicht vor.

Die Eisenacher Konferenz hat sich für das 16. Lebensjahr als untere Grenze entschieden; in Berlin entschied man sich für das 14. Lebensjahr, und, wie ich aus dem Werke des ersten Herrn Berichterstatters entnommen habe, ist die Minderheit in Berlin in keiner Weise überzeugt gewesen. Der erste Herr Berichterstatter spricht selbst von einer Selbstbeschränkung, von Konzessionen. Ich glaube, wir warten besser so lange damit, bis eine Einigung über eine neue Grenze eingetreten ist. Übrigens glaube ich, daß die Härten, welche durch die jetzige Altersgrenze geschaffen worden sind, nicht auf dem Gebiete des Strafgesetzbuches, sondern nur auf dem des Strafprozesses zu beseitigen sind. Ich halte es für richtig, den § 152 der Strafprozeßordnung dahin zu ändern, daß wir das Legalitätsprinzip durchbrechen und dem Staatsanwalt das Recht geben, gegen Jugendliche eine Anklage zu erheben, wenn er es im Interesse des öffentlichen Wohls für richtig hält.

Redner stellt das Amendement, der These I hinzuzufügen:

> „Das in § 152 der Strafprozeßordnung ausgesprochene Legalitätsprinzip darf keine Anwendung finden bei Strafthaten jugendlicher Personen.“

Dr. med. **Leppmann**-Berlin: M. H., ich hatte mir in der Berliner Vorkonferenz deshalb erlaubt, für das 16. Lebensjahr als Strafmündigkeitsalter einzutreten, weil anthropologische Gründe dafür sprechen, weil man erst mit der Pubertätsentwicklung oder einem gewissen Fortschritt derselben erwarten kann, daß dem Erwachsenden dasjenige Maß von Lebenserfahrung und von sittlicher Kritik innewohnt, welches zur Strafbarkeit seiner Handlungen für erforderlich gehalten wird. Ich möchte daher nochmals betonen, daß, wenn wir auf dem Standpunkt stehen bleiben, daß nur die Erkenntnis der Strafbarkeit selber genügend ist zum Strafen, dann das Alter der Strafmündigkeit in den meisten Fällen sogar bis auf das 7. Jahr herabgesetzt werden könnte; denn sicherlich wissen da schon die meisten Kinder in den allgemeinen Umrissen, wie das Gesetz es jetzt verlangt, was strafbar ist oder nicht.

Ferner, m. H., müssen Sie auch bedenken, daß der größte Teil derjenigen, die Sie ganz von Strafe befreien, weil Sie ihre freie Willensäußerung für ausgeschlossen halten, der größte Teil der Geisteskranken auch ganz genau weiß, was strafbar ist oder nicht. Es fehlt ihnen aber das Maß der Kritik, des Widerstandes gegen den Einfluß krankhafter oder nicht genügend durch sie selbst zu begründender Motive.

Notorisch kommen unter sämtlichen Bestraften mindestens 5 pCt. geistig Defekter vor, und gerade unter den jugendlichen Bestraften herrscht die Zahl der geistig Defekten in einem höheren Prozentsatz, weil, je älter sie werden, desto mehr durch den Tod, Übergang in eine Irrenanstalt usw. aus der Zahl der zu Bestrafenden ausgeschieden werden. Unter diesen geistig Defekten befindet sich eine gewisse Klasse, bei denen der Defekt sich in der Verlangsamung der geistigen Entwicklung äußert, und um diesen zu helfen, habe ich geglaubt, daß es angemessen wäre, die Strafmündigkeit in die Höhe zu schrauben. Da es ja aber dann dem Belieben des Richters überlassen wird, ob er auf Erziehung oder Bestrafung erkennen soll, so wird hier auch das 14. Jahr genügen. Jedenfalls möchte ich dem Herrn Vorredner darin widersprechen, daß er glaubt, für das Kind sei es gleichgiltig, ob es durch richterliche Verurteilung zu einer Art Besserung kommt oder durch die Erziehung. Die richterliche Verurteilung behaftet das Kind doch mit einem gewissen Makel, und das soll vermieden werden, so lange es zu vermeiden geht.

Redner spricht sodann über die Art der Detention jugendlicher

Personen. Eine bessernde Wirkung der Strafe sei nur von der Einzelhaft zu erwarten, diese eigne sich aber nicht für sehr junge Personen. Für solche müsse die Strafe vollständig der Erziehung adaptiert werden. Es empfehle sich daher, das Strafmündigkeitsalter möglichst hinaufzutreiben, um für Jugendliche zwischen 12 und 14 Jahren eine Zwangserziehung ohne den Makel der Bestrafung zu ermöglichen.

Pfarrer Dr. **v. Koblinski**-Düsseldorf spricht sich für die Festsetzung des 14. Jahres als Grenze aus.

Die allgemeine Frage, in welchem Jahre die sittliche Reife pädagogisch bei normalen Kindern einzutreten habe, scheide aus, wenn es sich um Bestimmungen des Strafgesetzbuchs handle. Die meisten derjenigen, die vom 12. Lebensjahre ab in die Gefängnisse kommen, besäßen thatsächlich nicht die Eigenschaften, die zu einer Strafmündigkeit gehörten.

Redner unterstützt ferner den Antrag Jungk in These I Nr. 3, das unbestimmte „kann" in „soll" zu verändern.

Kaufmann **Bischof**-Berlin. Ich würde mir nicht das Wort erbeten haben, wenn ich nicht durchdrungen wäre von der Überzeugung, daß Sie, hochgeehrte Herren, heut berufen sind, daran mitzuwirken, daß ein tiefempfundener sozialer Übelstand beseitigt werde. Wer, wie ich, alljährlich mit Tausenden Strafentlassener zu verkehren hat, gewinnt in die Verhältnisse derselben einen tiefen Einblick und lernt oft auch die wunde Stelle im Leben dieser Unglücklichen kennen, die sie zum ersten Male mit den gesetzlichen Bestimmungen in Konflikt brachte. Bei vielen fällt die erste Strafverbüßung in die Jugendzeit; wenn Sie berücksichtigen, daß bei einer kurzzeitigen Gefängnisstrafe von einer Besserung wohl nicht die Rede sein kann, daß aber der Makel der Bestrafung den Betreffenden zeitlebens anhaftet, dann werden Sie gewiß den Anträgen, die uns beschäftigen, gern zustimmen. —

Ich möchte mir erlauben, Ihnen einen Fall mitzuteilen, an dem Sie deutlich erkennen werden, wie recht die Antragsteller doch haben, Es kam zu mir der Vorsteher eines Königl. Eisenbahnbetriebsamtes und sagte: „Ich habe in meinem Bureau seit 21 Jahren einen Mann beschäftigt, der in jeder Beziehung meine vollste Zufriedenheit erworben hat; da nun die Privateisenbahn in Königliche Verwaltung übergeht, bin ich aufgefordert, diejenigen Beamten, die zur Übernahme geeignet sind, zu bezeichnen; ich beeilte mich, den erwähnten

Mann in Vorschlag zu bringen. Leider wurde nun festgestellt, daß derselbe in der Jugend ein paar Tage Gefängnisstrafe verbüßt hat; aus diesem Grunde ist der Unglückliche sofort entlassen und brotlos geworden." — Besser wäre es für sein Lebensschicksal sicher gewesen, wenn statt der Gefängnisstrafe staatlich überwachte Erziehung über ihn hätte verhängt werden können.

Wenn man in Erwägung zieht, daß ein großer Teil der Verbrecher aus der Vagabondage hervorgeht, wie will man es da verantworten, daß junge Burschen nach Verbüßung einer kurzen Haft- oder Gefängnisstrafe ebenso plan- und haltlos entlassen werden? Kann man da erwarten, daß sie nun nicht mehr vagabondieren oder muß man nicht vielmehr befürchten, daß sie mit der Zeit Verbrecher werden?

Ich glaube, daß alle Bedenken weichen, wenn der erste Schritt gethan wird, und die Erziehungsanstalten, die gewiß über kurz oder lang kommen werden, weil sie kommen müssen, so eingerichtet werden, daß die Zöglinge zum größten Teile auch mit landwirtschaftlichen Arbeiten vertraut gemacht werden. Die Landwirtschaft ist mehr als jeder andre Beruf dazu geeignet, schwache Charaktere wieder erstarken zu machen. Ich habe in den 21 Jahren, die ich dem Schutzverein in Berlin angehöre, unendlich oft erfahren, daß aus schwachen, unglücklichen Bestraften noch glückliche und zufriedene Menschen geworden sind; möchten auch die heutigen Beratungen dazu beitragen, daß jenen Unglücklichen ein tüchtiger Halt und Beistand zu teil werde.

Pfarrer **Winkelmann**-Halle. M. H., als der erste Vorschlag gemacht wurde, das Strafmündigkeitsalter auf das 16. Jahr zu erhöhen, haben wir in der Gefängnisgesellschaft für die Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt gesagt, daß allerdings die eigentliche Strafmündigkeit erst mit diesem Alter beginne; wenigstens die Möglichkeit, Gefängnisstrafen abzusitzen; nur weil unsre sozialen Verhältnisse augenblicklich so liegen, daß mit dem 14. Lebensjahre die Jugendlichen selbständig werden, haben wir schließlich für das 14. Jahr gestimmt. Aber es sind doch schon Schritte gethan worden, um die Jugendlichen über das 14. Jahr hinaus, also die Jugendlichen, die sich in der Lehre befinden, unselbständig zu machen. Ich möchte darauf aufmerksam machen, daß ihnen die volle Verfügung über sich entzogen und diese in die Hände des Magistrats gelegt werden kann. Wenn also solche Schranken bis zum 16. Jahre

auferlegt werden können, dann halten wir es auch für berechtigt, daß die Strafmündigkeit auf dieses Jahr hinaufgesetzt wird.

Landrichter Dr. **Felisch**-Berlin. M. H., mit der überwiegenden Mehrzahl der bisherigen Redner möchte ich Ihnen eine Beschlußfassung dahin empfehlen, daß eine Bestrafung von Personen unter 14 Jahren unzulässig ist. Wie entwickelt sich denn die Reife des Kindes? Der Anfang ist ein rein vegetatives Leben, eine Reflexthätigkeit des Centralnervensystems, und erst allmählich beginnt das Triebleben, welches in ein geistiges, wie jeder Vater weiß, doch nur langsam übergeht. Die Entfaltung der zu letzterm von vornherein vorhandenen Anlagen vollzieht sich durch die Einwirkung der Erziehung, die in Gestalt eines Widerstandes auftritt, durch welchen zuerst das Kind zum Bewußtsein seiner selbst gebracht wird; ihr zur Seite tritt mit der Zunahme der Jahre der Einfluß der Ethik. Nun sagt das geltende Recht: ich strafe, sobald die Verstandesstufe erreicht ist, welche den durch das Gesetz dem Triebleben des Einzelnen entgegengestellten Widerstand als vorhanden einsehen läßt. Dieser Erfahrungssatz ist, wie Herr Dr. Leppmann gesagt hat, noch den meisten Geisteskranken zu eigen; und die Kinder verfügen über ihn viel früher als mit ihrem zwölften Lebensjahre. Spätestens nach dem ersten Schulhalbjahre ist die Erkenntnis der Strafbarkeit der Eigentumsvergehen da, und ich wüßte kaum ein Delikt, das jemand mit 12 Jahren für verboten und mit 9, spätestens 10 Jahren noch für erlaubt hielte. Wäre also der vom St. G. B. aufgestellte Gesichtspunkt allein ausschlaggebend, so müßten wir noch unter die jetzige Altersgrenze herabgehen. Dasselbe setzt aber unausgesprochenermaßen noch ein Zweites voraus, das sich durchschnittlich jedoch nicht vor dem 14. Jahre findet: die sittliche Reife. Diese hat außer der Einsicht, daß etwas verboten ist, außer der Fähigkeit, das Unsittliche und das Strafbare als solches zu erkennen, noch das weitere Vermögen zum Inhalte, die Notwendigkeit der Strafe an sich zu begreifen, und ein gewisses Abwägen zwischen der Lust an den Früchten der gesetzwidrigen Handlung und den bösen Folgen für die Moralität und im Falle der Bestrafung für das eigne Fortkommen in der Welt eintreten zu lassen.

Hierzu kommt ein bisher heut nicht erwähnter praktischer Gesichtspunkt: wie sieht der Strafvollzug gegen Jugendliche unter 14 Jahren aus? M. H., Sie besuchen morgen Plötzensee, das seinen Ruf als Musteranstalt ohne Schuld der dortigen vortrefflichen

Beamten, lediglich zufolge widriger Verhältnisse, nicht mehr rechtfertigt. Sie werden drei Jugendliche in einer Zelle, die für einen erbaut ist, zusammengepfercht sehen und wahrnehmen, daß sie sogar des vollen Segens der Arbeit entbehren, da einer dem andern bei der Engigkeit des Raumes im Wege steht. Welche sittliche Schäden eintreten, wird besser verschwiegen. Und die Beschäftigung? Schuhmacherei, Schneiderei, Tischlerei in größern Gefängnissen bei längerm Aufenthalt, in den Amtsgerichtsgefängnissen bestenfalls Dütenkleben, Kaffeebohnensortieren, Aufziehen von Korallen auf Fäden — letzteres Thätigkeiten, die fürs Leben nichts nützen. In Österreich finden wir eine ganz andre Bevorzugung der Landwirtschaft als bei uns. Nach den zur Einsicht hiermit ausgelegten Zahlen der von mir im Vorjahre besuchten Anstalt zu St. Pankraz bei Prag fielen dort 1892 von 13244 Arbeitstagen der 116 Jugendlichen 2760 auf Feld- und Gartenarbeiten, also ein solcher auf 4,8 Arbeitstage. Dort führt man auch eine uns unbekannte Statistik über den Nutzen des Strafvollzuges durch Kontrolle über Verbleib, Beschäftigung usw. der frühern Sträflinge nach deren Entlassung. Und während des Aufenthalts dieser in der Anstalt erhalten sie einen Schulunterricht, der den unsrigen in den Schatten stellt. In Plötzensee bekommen selbst die noch schulpflichtigen Kinder unter 14 Jahren wöchentlich 4 bezüglich 6 Stunden, je nachdem sie das Glück haben, in dem oder dem andern Anstaltsgebäude Aufnahme zu finden, durchschnittlich noch nicht eine Stunde täglich. In Österreich, wo man sogar Schulabteilungen für die Erwachsenen hat, ist bei einem täglich von 8 bis 12 und von 2 bis 4 besetzten Schulplane, der auch theoretische Landwirtschaftslehre umfaßt, die Mindestzahl der Schulstunden für den Einzelnen 8 bis 12 wöchentlich, die aber vielfach erheblich überschritten wird. Geben auch wir unsern jugendlichen Sträflingen bessern Schulunterricht, und beschäftigen wir sie mit landwirtschaftlichen Arbeiten und erst in zweiter Linie mit einem Handwerk, um sie nach der Strafverbüßung aus den großen Städten, wo sie sittlichem Verderben ausgesetzt sind, hinauf aufs Land zu ihrem eignen Heile und dem der Gesamtheit schicken zu können!

Amtsrichter **Schubert**-Ebeleben stellt ein Amendement, nach welchem der Schlußsatz der These I, 2 lauten soll:

> „kann wegen derselben nicht strafrechtlich verfolgt, aber staatlich überwachter Erziehung überwiesen werden,“

während statt These I, 3 folgender neue Absatz eingefügt werden soll:

„Staatlich überwachte Erziehung hat einzutreten bei Verbrechen und bei Vergehen gegen die Sittlichkeit."

Zur Begründung: Es besteht keine reichsgesetzliche Vorschrift über die Pflicht der Behörden zur Anzeige jugendlicher Thäter, und es wird da sehr willkürlich gehandelt. Es hängt oft von der Schulbehörde, vom Gendarmen oder auch von der obern Aufsichtsbehörde ab, ob Strafthaten Jugendlicher im Aufsichtswege erledigt, einfach niedergeschlagen oder zur Kenntnis des Vormundschaftsrichters gebracht werden.

Wenn ein zehnjähriges Kind ein Verbrechen begeht, ist das meiner Meinung nach für den Staat immerhin ein Wink, aufzupassen: wo liegt der Fehler; liegt er in der Erziehung, liegt er in dem Charakter des Kindes oder vielleicht gar in der ganzen örtlichen Lebensgewohnheit und Anschauungsweise? Ich könnte Ihnen da Fälle aus meiner Praxis mitteilen, die geradezu haarsträubend sind für die Auffassung, die in ländlichen Gemeinden über gewisse sittliche Verhältnisse herrscht. Ich schlage Ihnen deshalb vor, die Verbrechen und dann die Vergehen gegen die Sittlichkeit ausdrücklich als solche zu bezeichnen, von denen die Erziehungsbehörde Kenntnis bekommen muß, um ihr Augenmerk darauf zu richten und sich schlüssig zu machen, welche Art der Erziehung, Landes- oder Familienerziehung, oder Überweisung an eine andre Familie oder in eine Besserungsanstalt einzutreten hat. Im übrigen stehe ich vollkommen auf dem Standpunkt, der hier in These I ausgesprochen ist.

Der Redner empfiehlt ferner die Unterbringung der Jugendlichen in besondere Gefängnisse mit strengem Arbeitszwang; das sei aber nur bei Strafen längerer Dauer durchführbar. Die Staatsanwälte seien deshalb durch ministerielle Verfügung angewiesen, bei jugendlichen Strafthätern möglichst hohe Anträge zu stellen, doch verhielten sich die meisten Richter demgegenüber ablehnend, oft weil ihnen die Kenntnis vom Strafvollzuge abgehe.

Pfarrer **Müller**-Braunsdorf: M. H., als Vertreter des Königreichs Sachsen kann ich Ihnen zu meiner Freude verkündigen, daß wir Sachsen das, was Sie erstreben, bereits haben, abgesehen von dem einen Punkt, um den sich jetzt die Debatte dreht; weil dieser vom Reichsstrafgesetzbuch abhängig ist.

Auf Grund unsres Volksschulgesetzes sind wir nämlich in der Lage, bei bloß vorliegender Verwahrlosung sofort die Kinder der Erziehungsanstalt zu überweisen, ferner aber auch solche, die bereits mit Gefängnis bestraft worden sind, nachträglich in die Erziehungsanstalt zu bringen. Indem unser Schulgesetz die obligatorische Fortbildungsschule bis zum 17. Lebensjahre festsetzt, gibt es den Schulverbänden die Möglichkeit, bei Verwahrlosung einzutreten und einen Bestraften, um ihn vor der Verwahrlosung zu schützen, der Erziehung zu übergeben. Sogar das Urlaubssystem, was so vielfach Gegenstand des Wunsches ist, ist bei uns seit vielen Jahren vorhanden. Es besteht darin, daß die Anstalt einen Zögling mit der Konfirmation noch nicht entläßt, sondern ihn zunächst in landwirtschaftlichen Dienst oder in die Lehre gibt und während zweier Jahre noch in ihrer Aufsicht behält. Dadurch wird es ermöglicht, wenn ein Rückfall eintritt, den Knaben in die Anstalt zurückzuziehen und die Erziehung, wenn es notwendig ist, bis zum 20. Jahre fortzusetzen.

Von diesen Kindern werden nun nach Angabe unsrer Statistik 11 pCt als rückfällig gemeldet; das Resultat mag ja ein unsicheres sein, wie der erste Herr Berichterstatter angedeutet hat; aber wenn wir selbst statt 11 pCt 30 pCt. und noch mehr annehmen — die Erfolge sind doch da, und ich meine, sie würden noch größer sein, wenn die Grenze der Strafmündigkeit, wie wir das im sächsischen Strafgesetzbuch von 1855 gehabt haben, wieder auf das 14. Lebensjahr hinaufgerückt würde. Endlich möchte ich diese Erhöhung auf das 14. Jahr schon um deswillen befürworten, weil, wie schon gesagt wurde, die Schule entschieden verlangen kann, daß ein Kind, was in die Schule geht, nicht ins Gefängnis kommt. Ich unterstütze daher gern die Forderung, daß in diesen Fällen die staatliche Erziehung eintreten und das 14. Jahr die Grenze bilden soll.

Staatsanwalt **Stachow**-Berlin bekämpft den Jungschen Antrag auf Änderung des Absatz 3 der These I: statt des Wortes „kann“ — „muß“ oder „soll“ zu setzen: Ich halte eine solche Änderung für ganz unmöglich. Ich will nicht erst daran erinnern, daß unendlich viele Kosten dadurch entstehen würden, und daß in der Praxis die Unterbringung in guten Anstalten bei Kindern vom 14. Jahre bis zum jugendlichsten Alter undenkbar sein würde. Es gibt Verbrechen, die noch nicht von vornherein präsumieren lassen, daß sie aus verdorbenem Charakter begangen sind. Denken Sie doch nur an die Fahrlässigkeitsdelikte! Soll z. B. ein Kind aus

bester Familie wegen fahrlässiger Brandstiftung oder Körperverletzung nun sofort der Familie entzogen und in die Erziehungsanstalt gebracht werden? Ich halte das für unhaltbar!

(Sehr richtig!)

Es ist ja sehr zu wünschen, daß die Staatsbehörden von allen Strafthaten der Kinder erfahren, und so sind wir Staatsanwälte in Preußen auch darauf hingewiesen, in allen Fällen dem Vormundschaftsrichter Kenntnis zu geben. Aber es ist etwas ganz andres, ob dem Richter Kenntnis gegeben werden soll oder ob er gezwungen sein soll, die Zwangserziehung oder die staatlich überwachte Erziehung auszusprechen. Das halte ich für undenkbar, und bitte es daher in der Abstimmung bei dem Antrage des Herrn Staatsanwalt Appelius belassen zu wollen.

Landgerichtsrat Dr. **Kronecker**-Berlin spricht sich in demselben Sinne aus. Es kämen auch zahllose vorsätzliche Vergehen vor, bei denen es unangebracht sei, anstatt der Züchtigung die staatliche Erziehung eintreten zu lassen. Auch sei kein so großer Unterschied zwischen Verbrechen und Vergehen zu machen. Wenn ein Junge auf der Straße einem andern gewaltsam einen Gummiball aus der Hand reiße, so sei das nach dem Strafgesetzbuch ein Straßenraub; aber solle in diesem Falle wirklich auf Zwangserziehung erkannt werden?

Landrichter Dr. **Aschrott**-Berlin: M. H., es hat ja immer etwas Bedenkliches, ein bestimmtes Alter als Grenze festzustellen, bis zu welchem die Straffähigkeit ausgeschlossen sein soll. Jede derartige Festsetzung beruht auf Annahmen, die nur in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle als zutreffende erscheinen, und muß Ausnahmefälle unberücksichtigt lassen. Das 14. Lebensjahr erachte ich nun als die der Regel nach richtige Altersgrenze und möchte hierfür neben dem schon Vorgebrachten besonders auf das soziale Moment hinweisen.

Wir müssen die Altersgrenze da einsetzen, wo das Kind regelmäßig in selbständige soziale Verhältnisse eintritt, und diese Altersgrenze ist das 14. Lebensjahr. In den großen Schichten des Volkes tritt das Kind mit dem 14. Lebensjahr aus der Schule, aus der Familie heraus, ins Leben als Lehrling oder Arbeiter ein, es nimmt fortab teil an dem öffentlichen Leben und kann thun und lassen, was es will. Von da ab muß es auch der allgemeinen strafrechtlichen Verantwortlichkeit unterworfen werden.

Wie dieses Moment gegen ein Hinaufrücken der Altersgrenze von dem 14. auf das 16. Lebensjahr spricht, so spricht es anderseits für die Hinaufrückung vom 12. auf das 14. Lebensjahr. In letzterer Beziehung ist besonders darauf hinzuweisen, welche Mißstände es herbeiführt, wenn ein Kind, das noch in die Schule geht, ins Gefängnis gebracht wird und aus dem Gefängnis wieder zurückkommt in die Schule. Die Altersgrenze von 14 Jahren hebt sich nach unsern sozialen Verhältnissen ganz scharf hervor. Bis zum 14. Jahre die Volksschule; vom 14. Jahre ab soziale Mündigkeit; mit der letztern muß auch die strafrechtliche Mündigkeit ihren Anfang nehmen.

Ich wende mich dann noch kurz zu der beantragten Abänderung in Nr. 3 der These I und muß mich entschieden dagegen aussprechen. Wenn der Herr Kollege Schubert insbesondere beantragt, daß die staatlich überwachte Erziehung eintreten muß bei Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit, so möchte ich darauf hinweisen, wie viele Fälle dabei in der Praxis vorkommen, die eigentlich nichts weiter als reine Kindereien sind! Was fällt namentlich nicht alles unter § 183! Hier ist es sicherlich nicht immer nötig, das Kind einer besondern staatlich überwachten Erziehung zu unterwerfen.

Also, m. H., ich glaube, die Thesen, wie sie von Herrn Staatsanwalt Appelius vorgeschlagen sind, treffen in jeglichem Punkte das Richtige. Die Grenze des 14. Lebensjahres gibt auch — darauf muß ich bei der These III zurückkommen — die richtige Begrenzung gegenüber der Behandlung der Verwahrlosten. Ich glaube, bis zum 14. Jahre sollen wir den Strafrichter von den Kindern fernhalten und nur den Vormundschaftsrichter eintreten lassen, aber vom 14. Jahre an den Strafrichter!

Amtsrichter **Schultz-Völcker**-Neiße beantragt in Ziffer 3 zwischen die Worte „alle“ und „staatlich überwachte“ die Worte einzuschieben: „nach Maßgabe der These III“.

Nach dem Wortlaute der These I Nr. 3 könne der Richter bei Kindern unter 14 Jahren die staatlich überwachte Erziehung nur bei Vorliegen einer strafbaren Handlung eintreten lassen. Durch das Amendement solle klar gestellt werden, daß auch solche Kinder der Erziehung überwiesen werden könnten, wenn Verwahrlosung im Sinne der These III vorhanden sei.

Da dieses Amendement von der Annahme der These III ab-

hängig ist, wird die Diskussion über dasselbe ausgesetzt und es folgt die Abstimmung über die These I.

**Die These I wird in allen 3 Punkten im ursprünglichen Wortlaut fast einstimmig angenommen.**

Die Amendements Jungk und Schubert werden gegen je eine Stimme, das Amendement Schmölder gegen eine kleine Minderheit abgelehnt.

Zur These II hat zunächst Landgerichtsrat Dr. Kronecker-Berlin den Antrag gestellt:

> Es sind die Worte: „oder auf Freiheitsstrafe und Erziehung“ zu streichen.

Einen weitergehenden Eventualantrag:

> dafür zu setzen: „oder auf Freiheitsstrafe und darauf folgende Erziehung“

zieht der Antragsteller zurück, weil die hiervon berührte Nr. 2 der These II nicht zur Diskussion steht.

**Kronecker:** M. H., ich will ganz kurz meine Stellung zu dieser Sache erläutern. Ich kann von vornherein erklären, daß ich nicht gegen die These II, 1 im ganzen bin; ich bin vielmehr dafür und möchte bloß meine Bedenken gegen die Kumulation von Erziehung und Freiheitsstrafe geltend machen. Der Herr Referent hat ausgeführt, es soll die Kumulation in dem Falle eintreten, wo allerdings eine sittliche Reife im großen und ganzen als vorhanden angenommen werden kann, aber der Betreffende doch noch als der Erziehung würdig erachtet wird. Ich teile seine Anschauung dahin, daß in solchen Fällen eine Erziehung notwendig ist, aber was wollen wir denn hier mit der Strafe? Ihr Zweck könnte, um es kurz auszudrücken, nur der sein: abzuschrecken und zu bessern. Daß die Besserung aber nicht durch die Strafe, sondern durch die Erziehung herbeigeführt wird, ist selbstverständlich; dazu brauchen wir also die Strafe nicht.

Es fragt sich nun: wie ist es mit der Abschreckung? Bei der Abschreckung werden wohl zwei Funktionen unterschieden werden müssen, eine, möchte ich sagen, feinere, sittliche, welche dem Betreffenden klarlegen soll, daß er etwas Unsittliches begangen hat und sich ändern möge; eine gröbere, die sich mehr an den physischen Menschen wendet und ihn durch die Erinnerung an die erlittene physische Unannehmlichkeit abhalten soll, eine derartige That zu be-

gehen. Die erstere Wirkung wird zweifellos durch die Erziehung in viel besserem Maße erreicht. Von einer Abschreckung in physischem Sinne kann aber bei der Gefängnisstrafe, wie sie jetzt vollstreckt wird, nicht die Rede sein. Etwas andres wäre es vielleicht, wenn wir eine verschärfte Gefängnisstrafe hätten, wie sie die lex Heinze herbeiführen will, und wie sie auch von der kriminalistischen Vereinigung befürwortet wird. So lange das nicht der Fall ist, halte ich die Kumulation für bedenklich und habe deswegen das Amendement gestellt.

Unbedingt möchte ich mich aber gegen eine Strafe aussprechen, die auf die Erziehung folgt. Denn ich meine, daß eine solche Strafe, die vielleicht in gemeinschaftlicher Haft verbüßt wird, unter Umständen die ganzen Resultate der Erziehung vernichtet. Ich beantrage deshalb die Streichung der Worte: „oder auf Freiheitsstrafe und Erziehung".

**Keßler** spricht sich für These II Nr. 3 (Beseitigung der Einsichtsklausel) aus. Er führt mehrere Beispiele aus seiner Praxis an betr. mehrfach vorbestrafte Knaben, welche in der Anstalt vollkommen gebessert worden sind. Bei allen diesen sei von den Richtern die Einsicht der Strafbarkeit für vorliegend erachtet worden; thatsächlich sei diese Einsicht aber damals sicherlich nicht in vollem Maße vorhanden gewesen. Redner empfiehlt deshalb Abschaffung der Einsichtsklausel, damit in dieser Beziehung beim Richteramt der Zwiespalt zwischen Pflicht und Gewissen aufhöre.

Professor Dr. **Bennecke**-Breslau stellt ein Amendement dahin:

in These II Nr. 1 statt des Wortes „Freiheitsstrafe" das Wort „Strafe" zu setzen.

**Schmölder:** Prof. v. Liszt äußert einmal — ich glaube, im 12. Bande seiner Zeitschrift: Strafanstalten sind keine Kinderanstalten, keine Volksschulen, sondern sie sind nur geeignet für ausgewachsene Menschen —, und diesem Satze schließe ich mich vollständig an.

Nun soll die Freiheitsstrafe, welche ich somit als ein durchaus ungeeignetes Strafmittel für Jugendliche ansehe, sogar wieder kumulativ neben der Erziehung in einem Besserungshause zur Anwendung kommen. Ja, m. H., soll sie in der Form des Willkomms oder in der Form des Abschieds angewendet werden? Wenn wir das erstere thun, erschweren wir der Erziehungsanstalt ihre unendlich schwierige Aufgabe noch mehr. Mit letzterm aber stellen wir, wie ja schon

hervorgehoben ist, die Erfolge der Erziehung wieder in Frage. Nun hofft man allerdings, es werde gelingen, alle Anstalten, in denen Strafen gegen Jugendliche zur Vollstreckung kommen, derart umzumodeln, daß auch in diesen Anstalten der Besserungs- und Erziehungszweck in den Vordergrund geschoben wird. Alsdann frage ich: wozu die überflüssigen Versetzungen aus einer Anstalt in die andre? Es ist kaum anzunehmen, daß in der zweiten Anstalt dieselbe Methode sein werde, wie in der ersten. Weshalb den Knaben dann nicht lieber gleich in die Besserungsanstalt schicken!

Ich schließe mich daher dem Amendement Bennecke an, das Wort „Freiheitsstrafe" durch das Wort „Strafe" zu ersetzen.

**Bennecke:** M. H., ich habe dieses kleine Amendement nur aus redaktionellen Gründen gestellt. Ich verwahre mich dagegen, irgendwie auf die zulässige Strafe einzugehen; ich möchte insbesondere die uns wahrscheinlich noch viel beschäftigenden, ominösen Strafarten, die von Herrn Amtsgerichtsrat Schmölder in seinen Antrag aufgenommen sind, hier nicht zur Erörterung bringen. Aber, m. H., wir wissen nicht, wohin wir kommen werden, und haben wir uns in irgend welcher Weise über die körperliche Züchtigung entschieden, so haben wir für den Fall, daß wir sie annehmen, durch das Wort „Freiheitsstrafe" die Erziehungsanstalt für die Allerschlimmsten unmöglich gemacht. Ich kann mir auch, abgesehen von der körperlichen Züchtigung, denken, daß es wünschenswert sein könnte, neben Geldstrafen auf Erziehung und Besserungsanstalt zu erkennen. Wir brauchen bloß an die zahllosen Forst- und Feldpolizeisachen zu denken; da kommen auch recht anständige Delikte vor, bei denen es wünschenswert wäre, nebenbei in die Erziehungsgewalt einzugreifen.

Redner spricht sich sodann noch mit Rücksicht auf die kurzzeitigen Freiheitsstrafen für die von Appelius beantragte Kumulation aus.

Amtsgerichtsrat **Neumann**-Glogau befürwortet gleichfalls diese Kumulation gegen das Amendement Kronecker: Es kann sehr wohl richtig sein, einem Bestraften zunächst zu zeigen: wie die Strafe aussieht, — um ihn durch die nachfolgende Erziehung zu belehren: in solche Verhältnisse, wie du sie im Gefängnisse kennen gelernt hast, kommst du hinein, wenn du dich durch die Erziehung nicht besserst. Und es kann weiter so sein, daß nach dem Richterspruch eine Erziehung eintreten soll, der Richter aber nicht von vornherein mit Sicherheit erwarten kann, daß die Erziehung die

gehofften Resultate haben wird, daß es deshalb nötig wird, eine Freiheitsstrafe hinterher festzusetzen.

Auch von einem andern Gesichtspunkte aus würde ich es gern begrüßen, wenn diese Kombination beibehalten würde, weil ich darin eine Bereicherung der bei uns so geringen Zahl der Strafrechtsmittel sehe. Je mehr Strafmittel vorhanden sind, die möglicherweise einen Erfolg versprechen können, desto mehr ist der Richter gezwungen, zu wählen, und das wird auch auf die Richter einen gewissen, strafrechtlich erziehenden Einfluß ausüben.

Pfarrer **Thimm**-Stettin ist auf Grund seiner in Pommern gemachten Erfahrungen für die Annahme der Nr. 3 der zweiten These, weil auch die schon konfirmierten jugendlichen Verbrecher in großer Zahl besserungsfähig seien.

Geheimer Regierungsrat Dr. **Krohne**-Berlin: M. H., Ich möchte mich allerdings dem Antrage anschließen, statt „Freiheitsstrafe" zu sagen: „Strafe"; ich bitte Sie aber im übrigen, die These II ganz so anzunehmen, wie sie ursprünglich lautet. Die Herren, welche sich gegen die Kumulation von Strafe und Erziehung gewendet haben, haben wohl unter „Erziehung" verstanden: „Erziehung in einer Anstalt". Wenn die Sache so stände, so würde ich mit Ihnen gehen; aber wenn wir die Erziehung, wie wir es sonst gewohnt sind, als staatlich überwachte Erziehung auffassen, dann ist darunter doch auch begriffen die Überwachung in der Familie, in welcher der Betreffende untergebracht ist, also eventuell auch in der eigenen. Es kann also jemand eine Strafe verbüßt haben und hinterher der Behörde überwiesen werden, welche seine Erziehung noch weiter zu beobachten hat. Es ist dies eine Art Polizeiaufsicht, aber zugeschnitten auf das jugendliche Alter, und natürlich von einer ganz andern Bedeutung als die Polizeiaufsicht für Erwachsene. Daß ein solches Unterderhandbehalten, bei jungen Menschen sehr wünschenswert ist, werden Sie mir gewiß zugestehen.

Wenn dann eingewandt wird, es wäre am besten, wenn gar nicht auf Strafe erkannt würde, so ist schon vorher darauf hingewiesen, daß im Strafgesetzbuch ein Wandel dahin geschaffen werden müßte, daß die kurzzeitigen Freiheitsstrafen in der Form, wie sie jetzt sind, endlich aufgehoben werden, daß man vielmehr bestimmen müßte: die kürzeste Freiheitsstrafe ist z. B. sieben Tage! — und weiter dem Richter die Befugnis einräumen müßte, bei allen Ver-

gehen und Rechtsbrüchen, welche es angezeigt erscheinen lassen, die Freiheitsstrafe etwa in der Form des militärischen Arrestes vollstrecken zu lassen. Daß wir das bekommen werden, ist nur die Frage einer kurzen Zeit. Warum soll man gegen einen 14jährigen Burschen, der eine Indisziplin begangen hat, gleich zu dem äußersten Mittel greifen, den ganzen Apparat der Erziehung in Gang zu setzen! Stecken wir ihn 7 Tage bei Wasser und Brot in Arrest und lassen wir im Hintergrunde die tröstliche Aussicht, daß der Richter einspringt und, wenn die 7 Tage nicht geholfen haben, ihn nachher der Erziehung überweist. Daher möchte ich bitten: lassen Sie die Kombination von Strafe und Erziehung stehen!

Nun zu Nr. 3, daß die Klausel der zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht aufgehoben werden soll. Ich habe mir in diesen Tagen noch einmal recht gründlich das Gutachten der medizinischen wissenschaftlichen Deputation angesehen, worauf diese berühmte Einsichtsklausel begründet ist und ich habe nur die eine Überzeugung daraus gewonnen: die wissenschaftliche Deputation hat die Strafunmündigkeit bis zum 16. Jahre gewollt und hat sich gewunden und gedreht, um noch hineinzubringen, daß man in Ausnahmefällen auch einmal ein Kind unter 16 Jahren bestrafen kann.

Es ist aber doch nicht möglich, daß nachher jeder einzelne Richter die Einsicht anders konstruiert, als der Gesetzgeber sie gedacht hat. Wie geht es denn in Wirklichkeit zu? Das Kind hat gestohlen. — Man fragt es nach dem siebenten Gebot, nach der Erklärung des lutherischen Katechismus. Das Kind kennt beides: folglich hat es die Einsicht, ergo wird es bestraft. Wenn auf Grund des Gutachtens der wissenschaftlichen Deputation die gesetzliche Vorschrift ganz und voll ausgeführt würde, so würden wir vielleicht von den 12 000 jugendlichen Bestraften unter 16 Jahren nicht 10 pCt. in unsern Gefängnissen haben.

M. H., diese Klausel, die zu solchen Mißverständnissen führt, hat uns in diese Kalamität, in dieses Anwachsen des jugendlichen Verbrechertums hineingeführt. Um den Rechtsbruch eines Kindes zu sühnen, schicken wir es in eine Verbrecherschule und bilden es zu weitern Verbrechen aus.

(Sehr richtig!)

Es kommt mir vor, als ob die heutige Gesellschaft ein ganz elender, erbärmlicher Finanzminister wäre, der nichts weiter kann,

als Schulden auf Schulden für die Zukunft häufen, und schließlich sagt: après nous le déluge! Wir häufen eine himmelschreiende Schuld auf die Zukunft, indem wir unsern Nachkommen ein solches in das Verbrechen gewissermaßen hineingedrängte Geschlecht hinterlassen. Was werden unsre Kinder von uns sagen, wenn sie denen, die wir herangezogen haben, einmal Auge in Auge gegenüberstehen und mit ihnen den gewaltigen Kampf ums Dasein auskämpfen? Dann werden sie uns verwünschen, daß wir so erbärmliche sittliche Finanzminister gewesen sind. — Darum möchte ich bitten, daß die Klausel über die Einsicht gestrichen wird.

(Lebhafter Beifall.)

**Fuchs** ist mit Neumann der Ansicht, daß man dem Strafrichter für die Behandlung jugendlicher Gesetzesübertreter eine möglichst große Auswahl von Strafmitteln zur Verfügung stellen soll. Aus diesem Grunde schlägt er vor, die Androhung der staatlich überwachten Erziehung als gesetzliche Maßregel einzuführen. Diese Androhung habe zur Folge, daß die Jugendlichen belehrt sind, und daß die Eltern, wenn sie wirklich die Schuld an der Verwahrlosung der Kinder tragen, sich bemühen, die Vernachlässigung wieder gut zu machen.

Der **Vorsitzende** stellt anheim, einen diesbezüglichen Antrag zu stellen.

**Schmölder:** M. H., ich freue mich, meine volle Zustimmung mit den Ausführungen des ersten Hrn. Berichterstatters zu Nr. 3 aussprechen zu können. Wie die gesetzlichen Bestimmungen gegenwärtig liegen, ist der Richter gezwungen, ein Urteil über einen Zustand zu fällen, über den er nicht klar ist, und den er mit den Mitteln, die ihm zur Verfügung stehen, gar nicht feststellen kann. Er ist vor die Wahl gestellt, entweder formell zu arbeiten, Fragen an die Kinder zu stellen, die sie nicht verstehen können und sich dann streng an die Antwort zu halten, oder er muß sich vollständig außerhalb des Gesetzes stellen, und dies thun gegenwärtig, soviel ich überschauen kann, die meisten. Sie werfen die Strafbestimmungen aus § 56 und 57 des Strafgesetzbuches zu einem gemeinschaftlichen Arsenal zusammen, suchen sich diejenige Form heraus, welche für den betreffenden Fall am geeignetsten erscheint, und stellen dann nachträglich, um der Form zu genügen, fest, ob die zur Strafbarkeit erforderliche Einsicht vorliegt oder nicht. Diesen ungesetz-

lichen Zustand zu beseitigen, beabsichtigt die Nr. 3, und deshalb stimme ich ihr zu.

**Jungk:** Der auf diese These bezügliche Teil meines Amendements: „es muß auf eine dieser Strafweisen erkannt werden" hat den Zweck, derartige Fälle immer zur Entscheidung zu bringen. Es soll **verhüten**, daß Sachen überhaupt unerledigt bleiben, weil der Richter in seinen Erwägungen zu dem Resultat kommt, keine Strafe eintreten zu lassen.

Es folgt die Abstimmung über die These II Nr. 1 und 3.

Das Amendement Jungk wird mit überwiegender Mehrheit abgelehnt.

**Die Ziffer 1 der These II der Vorlage wird hierauf in der durch das Amendement Bennecke hergestellten Form** („Strafe" statt „Freiheitsstrafe") **fast einstimmig, die Ziffer 3 einstimmig angenommen.**

Die Versammlung tritt dann in die Beratung des Amendements Krohne.

**Krohne:** M. H., ich glaube nicht, daß mein Amendement einer längeren Begründung bedarf. Ich habe es unter dem Eindruck eingereicht, daß unser Heer eine Schule ist, in welcher manche Existenz, die mit der staatlichen Ordnung in Konflikt geraten ist, wieder zurechtgerückt wird. Es wäre sehr zu bedauern, wenn wir derartige Jugendliche nun vom Dienst im Heere ausschließen wollten, den einen vielleicht, weil er, wie das so häufig vorkommt, in Alimentationssachen leichtfertig einen Eid geschworen hat, den andern, weil er wegen ein paar Mausereien verurteilt ist und dann einen dritten Diebstahl begangen. Ja, wir sind schon dahin gekommen, daß wir in den jungen Leuten einen förmlich rohen Gedankengang großgezogen haben: ich werde das und das begehen, dann brauche ich nicht zu dienen; denn besser ein Jahr Zuchthaus als drei Jahre unter der Waffe! Es ist das oft ja nicht aus dem Herzen gesprochen, aber daß dieser Gedanke in der Jugend überhaupt auftaucht, daß er getragen und ventiliert werden kann, schon das möchten wir ausschließen.

Nun wäre noch die Frage zu erwägen, warum wir die Todesstrafe ausgeschlossen haben wollen. Es ist ja damit ein eigentümlich Ding: so verschiedenartig ein Mensch von 60 Jahren und ein Mensch von 20 Jahren ist, so ist auch für beide Teile die Todesstrafe eine so unendlich verschiedene. In den allermeisten Fällen

tritt ja bei den Jugendlichen die Begnadigung zu lebenslänglichem Zuchthaus ein; darum, meine ich, ist es richtiger, dies von vornherein im Wege des Gesetzes auszuschließen und die Vernichtung einer Existenz zu verhindern, von der wir nach menschlichem Ermessen nicht ohne weiteres sagen können: sie ist in keiner Weise mehr für die Allgemeinheit nützlich zu machen. Ich bitte Sie deshalb, meinem Antrag Ihre Zustimmung zu geben.

Professor Dr. **Frank**-Gießen ist der Ansicht, daß vom Kriegsministerium mit Recht der energischste Widerspruch gegen diesen Antrag erhoben werden würde. „Des Königs Rock ist ein Ehrenkleid, und wer gewisse Sachen gethan hat, gehört nicht in des Königs Rock hinein." Auch den Kameraden könne man nicht zumuten, mit einem mehrfachen Diebe, einem Brandstifter usw. kameradschaftlich zu verkehren. Es gälte hier dasselbe, was gegen die Kollektivhaft in den Gefängnissen vorgebracht würde, denn gerade beim Militär liege die Gefahr der Ansteckung auf der Hand.

Vorsitzender **Olshausen:** (Während der folgenden Ausführungen übernimmt Prof. Seuffert den Vorsitz.)

Ich kann den Antrag des Herrn Geheimrat Krohne nur auf das lebhafteste befürworten. Die praktische Seite liegt ja nicht bei der Todesstrafe; denn wenn je gegen eine Person von 18 Jahren auf Todesstrafe erkannt werden sollte, so wird eine solche doch kaum vollzogen werden — wenigstens hat Kaiser Wilhelm I. in solchen Fällen stets Begnadigung eintreten lassen.

Nun ist aber doch das 21. Lebensjahr seit den ältesten Zeiten ein in unsrer ganzen Gesetzgebung anerkannter Lebensabschnitt. Sollen wir denn, wenn auf dem Gebiete der Zivilgesetzgebung dieses Alter Anerkennung findet und voraussichtlich stets behalten wird, es im Strafrecht absolut ignorieren? Mir widerstreitet das, und ich halte es für einen richtigen Gedanken, das Alter der Jugendlichen im kriminalistischen Sinne mit den Kategorieen des bürgerlichen Rechts zusammenzufassen, d. h. die strafbaren Jugendlichen als solche zu bezeichnen, die zwischen der Vollendung des 14. und der Vollendung des 21. Lebensjahrs stehen.

Auch glaube ich, daß es in weiten Kreisen des Volkes volle Billigung finden würde, auch bei vielen Militärs — wenn wenigstens die Möglichkeit gegeben würde, gegen jugendliche Verbrecher andre Strafen als Zuchthaus zu verhängen, so daß sie noch ins Heer eingestellt werden können. Bei schweren Verbrechen hat es

ja der Richter durch die Länge der zu erkennenden Freiheitsstrafe in der Hand, es dahin zu bringen, daß der Betreffende nicht eingestellt wird. Ich glaube, wenn man diese verschiedenen Gesichtspunkte erwägt, wird man dem Antrag des Geheimrats Krohne nur zustimmen können.

Dr. **Appelius:** Ich muß mich gegen den Antrag des Herrn Geheimrats Krohne erklären. Ich möchte Sie warnen, meine Herren, zu viel zu fordern. Man könnte leicht sagen, daß wir aus moderner Gefühlsduselei Beschlüsse fassen. Denjenigen Personen, welche sich so vergangen haben, daß sie vielleicht unter normalen Verhältnissen eine Zuchthausstrafe von 1 bis 3 Jahren bekommen würden, werden in der Praxis regelmäßig, wenn sie im Alter von 18 bis 21 Jahren sind, mildernde Umstände zugebilligt, und sie werden infolgedessen nicht ins Zuchthaus, sondern ins Gefängnis kommen. Diejenigen aber, bei denen der Richter, trotz ihrer Jugend, auf eine langjährige Zuchthausstrafe zu erkennen für notwendig hält, — die passen nicht ins Heer hinein, denn, wie ich einmal aus dem Munde eines höhern Offiziers gehört habe: „Das Heer Seiner Majestät ist kein Korrektionshaus.“

Ich möchte auch warnen, über den weitern Antrag, betr. Ausschließung der Todesstrafe vorschnell einen Beschluß zu fassen. Die Verhältnisse liegen heutigen Tages nicht so, daß wir genötigt wären, zu einer exorbitanten Milde zu schreiten. Thatsächlich wird ja doch bei Thätern von etwa 20 Jahren die Todesstrafe regelmäßig im Gnadenwege umgewandelt.

Ich bitte also, den Antrag abzulehnen.

Dr. **Kronecker** hält die von Frank und Appelius angeführten Gründe für durchaus zutreffend und weist auf die bedenklichen Erfahrungen hin, die man mit Soldaten zweiter Klasse gemacht habe. Ein einziger Mann sei oft imstande, eine ganze Korporalschaft zu verderben. Etwas andres wäre es, wenn, wie v. Liszt einmal vorgeschlagen, solche Leute als Ökonomiehandwerker beschäftigt würden.

Solange das aber nicht der Fall sei, warne er vor der Annahme des Krohneschen Antrags.

**Schmölder** erinnert an den im Krohneschen Lehrbuch über Gefängniskunde enthaltenen Ausspruch: „Der Unterschied zwischen Zuchthaus und Gefängnis bestehe für die Strafvollstreckung praktisch nur noch auf dem Papier“. Mit Rücksicht hierauf wäre es unberechtigt,

die Zuchthäusler vom Eintritt in die Armee auszuschließen, die mit Gefängnis Bestraften aber nicht. Wenn aber das Zuchthaus zu einer intensivern Anstalt umgeschaffen würde, warum sollten denn die jugendlichen Verbrecher nicht diese intensive Strafe erleiden? Wenn eine Änderung eintreten müsse, sei es daher praktischer, diese Abänderung beim § 31 des Strafgesetzbuchs vorzunehmen und die Zuchthäusler in die Armee unter denselben Verhältnissen eintreten zu lassen wie diejenigen, denen die bürgerlichen Ehrenrechte abgesprochen sind; d. h. in die Arbeiterabteilungen.

Unterstaatssekretär z. D. **von Mayr**-München warnt vor zu weitgehender Humanität. Auch abgesehen von den opportunistischen Erwägungen, die mit Rücksicht auf das Heer geltend gemacht seien, sei der Antrag Krohne unannehmbar. Bei der heute stets wachsenden Schnelllebigkeit, dem raschen Hinaustreten der Jugend in die Selbständigkeit sei es prinzipiell ungeeignet, nun noch eine dritte Gruppe von Privilegierten im Alter von 18 bis 21 Jahren zu schaffen. Auf diesem Gebiete sei mit der Hinaufrückung des Alters der Strafmündigkeit auf das 14. Jahr genug gethan.

**Bennecke** erklärt sich gleichfalls gegen den Antrag. Wenn es gelänge, für Zuchthäusler den Eintritt in das Heer zu erzwingen, so könnte leicht die Auffassung Platz greifen, als ob der Dienst eine Nachstrafe von 3 Jahren wäre. Die Unterbringung der Bestraften in Arbeiterabteilungen hält er zur Zeit für undurchführbar, weil nicht genügend Arbeit vorhanden sei.

**Felisch** empfiehlt zunächst getrennte Abstimmung des Antrags Krohne, weil ein Teil der Versammlung vielleicht für die Fortlassung des Zuchthauses, aber gegen die Abschaffung der Todesstrafe sein dürfte. — Es ist merkwürdig, daß, während wir in diesem Saale für die Abschaffung der Todesstrafe für die Jugendlichen bis zum 21. Lebensjahr plädieren, in einem andern Saale hier in Berlin sich ein Drama abspielt gegen einen jugendlichen Mörder unter 20 Jahren, der zu 15 Jahren Zuchthaus verurteilt worden ist. Ich glaube, es würde im Publikum eine große Täuschung hervorgerufen, wenn wir hier zur nämlichen Stunde aussprechen: wir halten die Abschaffung der Todesstrafe für Jugendliche zwischen dem 18. und 20. Lebensjahre für empfehlenswert, während das praktische Leben uns einen Fall vorführt, wo wir uns sagen müssen: fest und energisch zugegriffen!

Redner stellt deshalb das Amendement, in dem Antrage Krohne die Worte „Todesstrafe und" zu streichen.

Landrichter Dr. **Schwartz**-Hamburg beantragt die Abstimmung über den Antrag zu vertagen. Ein Teil der Versammlung scheine der Ansicht zu sein, man solle an einem Tage nicht zu viele Neuerungen herbeiführen. In späterer Zeit würde der Antrag vielleicht eher Zustimmung finden.

**Appelius** erinnert daran, daß die Vereinigung schon einmal in Halle einen unbequemen Antrag vertagt habe, und warnt davor, dies wieder zu thun.

**Krohne:** M. H., der verehrte Herr Vorsitzende hat ja schon darauf aufmerksam gemacht, was der eigentliche Kern dieses Antrages ist. Wir haben durch denselben auch im Strafrecht die wirkliche Tritotomie im menschlichen Leben wiederherstellen wollen; das Leben in der Schule, die Zwischenstufe bis zur Mündigkeit und das Alter der vollen Mündigkeit.

Man hat uns vorgeworfen, als ob wir Humanitätsdusel trieben. Ich glaube, dagegen sollten wir geschützt sein, wenn wir einen Jugendlichen, statt ihn auf 24 Stunden ins Gefängnis zu sperren, in Zukunft 8, 9 Jahre in eine Erziehungsanstalt stecken.

Dann hieß es weiter: die Zuchthäusler wollen wir nicht in der Armee haben. Ja, das wollen wir auch nicht. Wir wollen nur beseitigen, daß Leute, die zufällig — und es ist doch wahrhaftig nichts weiter als ein reines Würfelspiel — die zufällig verurteilt sind zu Gefängnisstrafe mit Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte, wenn die Zeit abgelaufen ist, in die Armee eintreten dürfen, während der andre, der zuvor Gefängnis gehabt hat und nun Zuchthaus bekommt, nicht eintreten soll. Wenn Sie konsequent sein wollen, so schneiden Sie doch scharf durch und sagen Sie: jeder, dem die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, kann überhaupt nicht eintreten.

Es liegt mir fern, in die Armee Elemente hineinbringen zu wollen, welche nicht hinein gehören, und, wenn Sie helfen wollen, die Elemente, welche jetzt auf Grund der Gesetzgebung hineinkommen müssen und der Heeresverwaltung so überaus viele Mühe machen — die Leute mit aberkannten bürgerlichen Ehrenrechten — hinauszubringen, mit Freuden würde ich dazu bereit sein.

(Bravo!)

Der Antrag Schwartz auf Vertagung der Abstimmung ist zurückgezogen.

Der Antrag Krohne wird in der durch das Amendement Felisch modifizirten Form und sodann in seiner ursprünglichen Form gegen eine kleine Minderheit abgelehnt.

(Schluß der Sitzung $4^1/_4$ Uhr.)

## Zweiter Tag.

Der Vorsitzende, Reichsgerichtsrat Olshausen, eröffnet die Sitzung gegen $9^1/_2$ Uhr.

Zur Diskussion steht die These III des St. A. Appelius. Es sind folgende Amendements zu derselben eingegangen:

Landesrat Vorster-Merseburg:

In der zweiten Zeile statt „bis zum 16. Lebensjahre“ zu sagen „bis zum 18. Lebensjahre“.

Amtsrichter Simonson-Berlin:

Den Passus: „und die Maßregel erforderlich erscheint, um die Personen vor sittlichem Verderben zu bewahren“ — zu streichen.

Amtsrichter Dr. Köhne-Luckenwalde:

In Absatz 2 die Worte: „oder der Eintritt derselben nach den häuslichen Verhältnissen zu bemessen ist, und“ zu streichen und statt dessen das Wort „oder“ zu setzen.

Es sind weiter folgende Zusätze beantragt:

Geh. Ober-Finanzrat Fuchs-Karlsruhe:

Die staatlich überwachte Erziehung bezweckt die Besserung der jugendlich Verwahrlosten und Bestraften, namentlich durch Befähigung zum selbständigen Lebenserwerb. Sie kann bis zum zurückgelegten 20. Lebensjahre fortdauern.

Amtsgerichtsrat Schmölder-Köln:

Bei Kindern, welche der väterlichen Gewalt unterstehen, greift diese Bestimmung nur dann Platz, wenn der Vater aus einem der gesetzlich zu fixirenden Gründe als unmündig oder unfähig erklärt ist.

Landrichter Dr. Aschrott-Berlin beantragt der These III folgende Fassung zu geben:

> Staatlich überwachte Erziehung kann gegen jugendliche Personen bis zum vollendeten 14. Lebensjahre angeordnet werden, wenn bereits Zeichen der Verwahrlosung hervorgetreten sind und die Erziehungs- und Zuchtmittel der Eltern oder Vormünder und der Schule unzulänglich erscheinen, um die Kinder vor sittlichem Verderben zu bewahren.

Hierzu hat Staatsanwalt Dr. Borchert-Berlin das Unteramendement gestellt:

> Im Antrag Aschrott zu These III statt „gegen jugendliche Personen bis zum vollendeten 14. Lebensjahre" zu sagen „gegen Personen, welche das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, bis zum vollendeten 20. Lebensjahre".

Endlich steht noch das oben zu These II gestellte Amendement Schultz-Völcker jetzt zur Diskussion.

Landesrat **Vorster**-Merseburg: M. H., gestatten Sie mir, daß ich in meiner Eigenschaft als Mitglied einer preußischen Provinzialverwaltung das Wort zu Gunsten dieser These ergreife. Wir in der Provinz Sachsen sind schon seit langer Zeit der lebhaften Überzeugung, daß, wie Herr Geheimrat Fuchs vorher ausgesprochen, der Zustand sittlicher Verwahrlosung eine weit größere Gefahr nicht nur für das Individuum selbst, sondern für die ganze Gesellschaft in sich birgt, als es bei den meisten vorkommenden strafbaren Handlungen der Fall ist. Deshalb hat unser Provinziallandtag aus freien Stücken schon vor länger als zehn Jahren einen bestimmten Fonds der Verwaltung zur Verfügung gestellt, um daraus: „Kinder, welche der Verwahrlosung entgegengehen, in geeignete Erziehung unterzubringen", und ich kann sagen, daß wir mit diesem verhältnismäßig kleinen Fonds außerordentlich segensreiche Erfahrungen gemacht haben.

Wir haben von den entlassenen Zwangszöglingen, die seit Bestehen unsrer Einrichtung, d. h. seit 1875, eine Zahl von 395 erreicht haben, 79 pCt. zu verzeichnen, die wir als wirklich sittlich gerettet mit gutem Gewissen bezeichnen können, 16 pCt. ferner, die wir als zweifelhaft bezeichnet haben —, von diesen sind aber nach-

träglich auch noch manche gerettet worden — und endlich 5 pCt., die nach unsern Informationen als verloren zu betrachten sind.

M. H., diese Zahlen, glaube ich, sprechen so gewaltig, daß ich meinen möchte, man sollte dem gegenüber so rein theoretische, meines Erachtens auch durchaus falsche Erwägungen, als ob die Heiligkeit der Familienbande damit gelöst werden solle, ein für allemal fallen lassen. Wer einmal praktisch mit diesen Dingen zu thun hat, wird mir Recht geben: von Heiligkeit der Familienbande ist hier wahrhaftig keine Rede; in 70 bis 90 pCt. sind es nicht heilige, sondern scheußliche Zustände. Also heraus aus solchen Familien mit den Kindern so früh als nur irgend möglich!

(Sehr richtig!)

Es sind dann noch eine Anzahl juristischer Einwürfe gemacht worden. Hier möchte ich mich auf einen etwas energischen Standpunkt stellen und ihnen zurufen, was der kräftige Fürst **Bismarck** einmal in einer Reichstagsrede ausgesprochen: m. H., lassen Sie uns doch nicht über juristische Zwirnsfäden stolpern!

Der eine Einwand, der auch schon früher gemacht ist, ist der: es seien keine greifbaren Unterlagen, an die der Richter sich halten könne, bei der Formulierung der These III gegeben; das ist richtig. Aber haben wir nicht unzählige Bestimmungen des Strafgesetzbuches, wo der Richter auch auf sein freies Ermessen angewiesen ist! Warum sollte er hier, wenn ein solches Bild sich vor ihm entrollt, nicht wie die Verwaltungsbehörde zu sagen im stande sein: hier sind sittliche Verhältnisse obwaltend, unter denen das Kind zu Grunde gehen muß —, also heraus aus der Familie!

Ferner wird der Einwand erhoben: wir machen einen Sprung ins Dunkle, insofern als wir nicht wissen, was für finanzielle Konsequenzen sich daraus ergeben. Ich muß das zugeben; aber wir haben ja in der Provinz Sachsen mit unserm Fonds Erfahrungen gesammelt und in den zehn Jahren seines Bestehens nur verschwindende Kosten gehabt. Auch glaube ich, daß die Ausführung der Bestimmung ohne alle Schwierigkeiten sein wird; denn, wie ja auch Herr Geheimrat **Fuchs** gestern schon gesagt hat, diese Kinder können Sie unbedenklich zu den übrigen und zwar den schlimmsten Kategorieen thun; thun Sie sie in die Erziehungsanstalten, da ist die Stätte, wo sie gebessert werden können!

Wenn man aber von der Notwendigkeit dieser Maßregel überzeugt ist, wenn man glaubt, daß die Art Kinder, die hier behandelt

sind, im Durchschnitt nicht besser ist als die andre, dann sehe ich nicht ein, warum sie anders gestellt werden sollen, als die Zwangszöglinge, die wir in einem andern Abschnitte behandelt haben; dann ist die Konsequenz, sie ebenso lange, aber nicht kürzere Zeit der Zwangserziehung zu unterwerfen. Darum schlage ich vor, zu sagen statt „bis zum 16.“, „bis zum 18. Jahre“.

**Simonson:** M. H., auch ich möchte mich von meinem Standpunkt als Vormundschaftsrichter dringend dafür aussprechen, daß durch These III in Verbindung mit VIII Fürsorge dafür getroffen werde, daß noch nicht kriminell gewordene, aber verwahrloste oder der Verwahrlosung unterliegende Jugendliche in staatlich überwachte Erziehung genommen werden. Ich halte diese Bestimmung neben der gestern getroffenen, wonach wir die zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderliche Einsicht über Bord werfen, mit für die wesentlichste unsres heutigen Programms. Es fehlt im Deutschen Reiche an einer einheitlichen Bestimmung. Einzelne deutsche Bundesstaaten haben ja Anordnungen getroffen und Fürsorge eingerichtet; aber in dem größten deutschen Staate, Preußen, fehlt dies, und die Resultate sind denn auch nach dieser Richtung hin hier trostlos genug; es fehlt vollständig an Mitteln, um einzuschreiten gegen solche Jugendliche, welche noch nicht kriminell sind. § 86 T. II Tit. 2 des A. L. R. sagt:

> Die Eltern sind berechtigt, zur Bildung der Kinder alle der Gesundheit derselben unschädliche Zwangsmittel zu gebrauchen.

Erscheinen dieselben unzureichend, so soll ihnen das Vormundschaftsgericht auf Anrufen hilfreiche Hand leisten und nach summarischer Untersuchung

> alsdann die Art und Dauer der anzuwendenden Besserungsmittel bestimmen. (§ 89 a. O.)

Über die Art dieser Besserungsmittel gibt das A. L. R. keine Auskunft, und die Praxis ist zu dem Resultat gekommen, daß es mangels einer Maximalgrenze bedenklich erscheint, dem Richter die selbständige Entscheidung zu gewähren. Schon im Jahre 1806 hat der Justizminister ein Reskript erlassen, wonach in solchen Fällen an ihn und eventuell von ihm weiter an den König zu berichten ist. Das Nähere hierüber findet sich in einem Stölzelschen Aufsatz im J. M. Bl. von 1875.

Abgesehen von andern Momenten ist aber vorwiegend die Umständlichkeit — denn ehe das Resultat erreicht wird, ist ja das Kind längst verdorben — der Grund gewesen, weshalb dieses ministerielle Reskript sehr wenig Erfolg gehabt hat. Im übrigen können die Kinder den Eltern entzogen werden nach § 90 T. II Tit. 2,

> wenn grausame Mißhandlung, Verleitung zum Bösen, dolose oder doch kulpose Versagung des notdürftigsten Unterhalts vorliegt.

Dem Vater kann endlich die Erziehung entzogen werden, wenn er sie vernachlässigt. Es ist also nur Vorsorge getroffen, soweit von seiten beider Eltern oder eines derselben ein Verschulden vorliegt.

Der Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuches ändert daran nichts Erhebliches. Sind keine Eltern vorhanden, so kann der Richter auch gegen den Willen des Vormundes die Unterbringung in einer geeigneten Familie nach § 1685 des Entwurfs anordnen. Wenn dagegen ein Elternteil lebt, ist die Voraussetzung einer solchen Anordnung die, daß diesem Elternteil ein Verschulden trifft (§ 1546). Es ist aber auch nicht einmal den Eltern möglich, freiwillig auf ihre Erziehungsrechte zu verzichten (§ 1561), obwohl hierin häufig ein genügendes Aushilfsmittel zu sehen sein möchte; denn verständige Eltern sind vielleicht hierzu bereit, nur damit die Kinder in eine Erziehungsanstalt gelangen. § 1504 bestimmt nun ganz allgemein wie § 49 T. II Tit. 2 A. L. R.:

> „Das Vormundschaftsgericht hat den (zur Ausübung des elterlichen Erziehungsrechtes) Berechtigten auf dessen Antrag durch geeignete Zwangsmaßregeln in der Ausübung des elterlichen Zuchtrechtes nach verständigem Ermessen zu unterstützen."

Wie das geschehen soll, sagt das Gesetz nicht. Die Motive wollen die Entscheidung darüber besonderer Reichs- oder landesgesetzlicher Regelung reservieren, setzen aber als selbstverständlich voraus, daß die auf Ansuchen getroffene Anordnung nur mit Willen des Antragsberechtigten aufrecht erhalten werden kann. Wenn nun das Gericht nach gestelltem Antrage und stattgehabten Ermittelungen zu dem Resultate gelangt, daß ein Eingreifen notwendig ist, so kann dasselbe doch nur herbeigeführt werden, wenn der Antrag-

steller nicht dagegen Einspruch erhebt. Sehr häufig wird aber den Eltern nachher die Sache aus falsch verstandener Liebe zu ihren Kindern leid. Es fehlt also in diesem Falle vollständig an einem geeigneten Mittel.

Meines Erachtens sind aber gerade diese Fälle zu treffen, wo die Eltern kein Verschulden trifft oder ihnen ein solches nicht nachgewiesen werden kann. Für die großen Städte wenigstens sind die Fälle so häufig und eklatant, daß hier Abhilfe dringend nötig ist: der Vater und häufig auch die Mutter sind den ganzen Tag außer dem Hause, die Kinder werden von Anfang an vielleicht nur unter den Händen einer Schwester von 11, 12 Jahren erzogen, — wie sollen sie da eine vernünftige Erziehung erhalten und etwas lernen! Ein Verschulden trifft aber die Eltern nicht, und da ist doch die Befürchtung vorhanden, daß Verwahrlosung eintritt. Aus diesem Grunde möchte ich bitten, daß der Vorschlag, wie er in These III gemacht wird, angenommen wird. Auch ich bitte, die von dem Herrn Vorredner beantragte Heraufrückung der Maximalgrenze vom 16. auf das 18. Lebensjahr anzunehmen, denn es sind mir aus der Praxis zahlreiche Fälle bekannt, in denen es sehr wünschenswert gewesen wäre, Jugendliche vom 16. bis zum 18. Jahre der staatlich überwachten Erziehung überweisen zu können. Diesen jungen Menschen würde die Erziehung sehr nützlich sein, und es wäre große Wahrscheinlichkeit vorhanden, daß ihnen geholfen werden könnte. Jetzt liegt die Sache aber so, daß die vorhandenen Anstalten über 16 Jahre alte Personen nicht aufnehmen.

Ich habe ferner das Amendement gestellt, den Passus: „und die Maßregel erforderlich erscheint, um die Personen vor sittlichem Verderben zu bewahren" zu streichen. Ich glaube, daß das übrige vollständig ausreicht, und meine, daß jener Zusatz schadet. Denn es sind die Fälle nicht undenkbar, daß man es mit jugendlichen Personen zu thun hat, die in der That schon sittlich verdorben sind, bei denen man aber erwarten darf, daß die Erziehung diese Verderbnis beseitigt. Bleibt jener Satz stehen, so könnte man hinsichtlich dieser Personen auf staatlich überwachte Erziehung nicht erkennen.

(Beifall.)

**Koehne:** Auch ich kann die These III, allerdings mit einer geringen Einschränkung, nur warm befürworten. Ich möchte zunächst dem Schmölderschen Argument entgegentreten, daß wir mit

diesem Beschlusse dem sozialdemokratischen Zukunftsstaate Vorschub leisteten. Ich habe für den sozialdemokratischen Zukunftsstaat eine äußerst geringe Sympathie, aber das kann mich doch nicht hindern, das, was an sozialistischer Kritik treffend ist, anzuerkennen. Wenn die Sozialisten behaupten, daß das Band der Ehe heutzutage nicht mehr ein sittliches, sondern daß die Ehe mehr eine wirtschaftliche Gemeinschaft sei, so ist das Gott sei Dank für die Mehrheit der Kreise unsres Volkes nicht wahr; aber für größere Kreise ist es doch zutreffend, und gerade diese Kreise, für die es zutrifft, sind diejenigen, aus denen die verwahrlosten und verbrecherischen Kinder hervorwachsen. Ich amtiere gegenwärtig in einer Industriestadt, und da ist es auffallend, daß Männer, an deren aufrichtiger Trauer um den Tod ihrer Frau man nicht zweifeln kann, nach wenigen Wochen schon zur zweiten Ehe schreiten, lediglich weil sie ihre wirtschaftliche Existenz ohne Hilfe einer Frau nicht aufrecht erhalten können, und sehr häufig sind diese zweiten Ehen für die Kinder äußerst verhängnisvoll.

Redner bedauert, daß die Vorschriften des Allg. L. R. und der Preuß. Vorm.-Ordn. zu stumpf seien und ihre Durchführung immer an der Finanzfrage scheitere. Er erzählt einen Fall aus seiner Praxis, in dem einerseits ein Beschluß ergangen sei, der Mutter gemäß § 28 der V. O. die Erziehung des Mündels zu nehmen, anderseits der Ortsarmenverband die Unterbringung des Knaben abgelehnt hätte mit dem gleichzeitigen Hinweis, daß es notwendig erscheine, ihn der Mutter zu entziehen. Hier sei eine Ergänzung der Gesetzgebung im Sinne der These III erforderlich. Das Appelinssche Gutachten gehe aber zu weit, wenn es vorschlage, daß man z. B. allen Eltern, welche ihre Kinder lediglich der Leitung von Dienstboten überlassen, das Erziehungsrecht entziehen solle; solche Dienstboten seien oft verständiger, als die Eltern selbst. Es empfehle sich daher die staatlich überwachte Erziehung erst eintreten zu lassen, nachdem Verwahrlosung festgestellt ist, und den Passus: „wenn der Eintritt derselben zu befürchten ist", zu streichen.

Endlich befürwortet Redner das Vorstersche Amendement, statt des 16., das 18. Lebensjahr als Maximalgrenze zu setzen.

(Beifall.)

**Aschrott:** Die These, die jetzt zur Beratung steht, ist die wichtigste von sämtlichen, die wir bisher behandelt haben. Es ist die wichtigste, weil sie die einschneidendste Maßregel gegenüber dem

bestehenden Recht enthält, und sie ist auch die wichtigste in praktischer Beziehung.

Nach dem jetzigen Stande der Gesetzgebung ist ein Einschreiten nur möglich in zwei Fällen. — Sie entschuldigen, wenn ich dabei die preußischen Verhältnisse zu Grunde lege, es vereinfacht die Sache. — Entweder wenn das Kind selbst eine strafbare Handlung begangen hat, oder wenn ein Elternteil sich ein Verschulden gegenüber dem Kinde hat zu schulden kommen lassen; aber auch in diesem letztern Falle ist das Einschreiten noch dadurch beschränkt, daß das Landrecht nur bestimmte Fälle der Verschuldung als Grund zum Einschreiten anführt: grausame Mißhandlung, Versagung des Unterhalts, Anleitung zum Bösen. Nach meiner Überzeugung muß unbedingt eine Erweiterung der Befugnisse zum Einschreiten eintreten. Man darf nicht warten, bis das Kind in den Brunnen gefallen ist, sondern muß ihn vorher zudecken; wenn zu befürchten steht, daß das Kind eine strafbare Handlung begehen wird, nach der ganzen Art seiner Erziehung und nach seinem Charakter, so soll man vorher einschreiten und zwar auch dann, wenn ein bestimmtes Verschulden der Eltern nicht nachweisbar ist, sondern wenn nur die Thatsache vorliegt, daß die Eltern außer Stande sind, ihrer Erziehungspflicht nachzukommen — ob mit oder ohne Verschulden, ist ganz gleichgültig.

Ich stehe voll und ganz auf dem Standpunkte, daß den Eltern bezüglich der Erziehung des Kindes Pflichten obliegen, und zwar nicht nur gegenüber dem Kinde, sondern auch gegenüber dem Staate, und daß der Staat infolgedessen auch berechtigt ist, wenn die Eltern dieser Erziehungspflicht nicht nachkommen, einzuschreiten und seinerseits die Erziehung zu übernehmen.

(Sehr richtig!)

Aber ich bin mir auch darüber klar, daß die Durchführung dieses Gedankens nicht nur vom finanziellen Standpunkt aus Schwierigkeiten bietet, sondern auch einen außerordentlich erheblichen Eingriff in das bisherige Recht und die bisherigen Elternrechte bedeutet. Ich habe mich gefreut, daß Herr Amtsgerichtsrat Schmölder dies in seinen Thesen recht scharf zum Ausdruck gebracht hat; es handelt sich in der That um eine so schwerwiegende Maßregel, daß man wohl überlegen soll, an welche Kautelen man sie knüpft. Ich kann daher dem ersten Hrn. Berichterstatter nicht zustimmen, der glaubt, über juristische Bedenken in dieser Beziehung

leicht hinweg gehen zu können. Diese juristischen Bedenken sind wohl zu berücksichtigen. Wenn man im Gesetze feststellt, welche Rechte die Eltern haben, so darf man nicht durch Akte der Verwaltung, sondern nur durch einen Akt der Rechtsprechung ihnen diese Rechte entziehen. Wir müssen also bestimmt angeben: wann sollen die Elternrechte entzogen und das Kind der öffentlichen Erziehung überwiesen werden?

Hier tritt uns zunächst der Begriff der Verwahrlosung entgegen. Es ist zwar richtig, daß dieser Begriff im allgemeinen nicht leicht zu definieren ist; aber im einzelnen Falle wird jeder verständige Richter wissen: wo liegt Verwahrlosung vor und wo nicht? Wir können also diesen Begriff ruhig aufnehmen. Nur genügt es nicht, einfach zu sagen: das Kind ist verwahrlost, sondern es müssen bestimmte Zeichen der Verwahrlosung bereits hervorgetreten und vom Richter festgestellt sein, ehe man den Eingriff in die Elternrechte zuläßt.

(Sehr richtig!)

Es ist nicht nötig, daß der Gesetzgeber angiebt, worin diese Anzeichen zu bestehen haben; der Richter muß mit sich überlegen, ob solche Zeichen in genügendem Maße vorhanden sind, und es ist dann Sache des Berufungs- oder Beschwerderichters, ob er die Ansicht des ersten Richters für zutreffend erachtet. Aber aus dem Urteile muß bereits hervorgehen: aus den und den bestimmten, bereits nachweisbaren Momenten habe ich als erster Richter Verwahrlosung angenommen; dann kann der zweite Richter prüfen: ist das richtig oder nicht? Wenn Sie allgemein sagen: das Kind ist verwahrlost, — und nicht eine bestimmte Feststellung erfordern, ist eine Überprüfung, die doch notwendig ist, dem zweiten Richter unmöglich.

Gegen den Antrag des Herrn Staatsanwalts Dr. Appelius habe ich aber noch weitere Bedenken. Appelius will gegen Kinder überwachte Erziehung eintreten lassen, „wenn deren sittliche Verwahrlosung festgestellt oder der Eintritt derselben nach den häuslichen Verhältnissen zu befürchten ist". Dieser Ausdruck: „zu befürchten ist", ist nach meiner Meinung gerichtlich überhaupt nicht zu verwerten. Was zu befürchten ist, kann der Richter nicht feststellen; eine Verwaltungsbehörde kann sagen: das und das ist zu befürchten! nicht aber ein Richter; und ich verlange für diese wichtige Maßregel richterliche Feststellung. Bedenken Sie, m. H.,

es recht wohl, wem sie es übertragen wollen, darüber zu entscheiden, ob ein Kind dem Elternhause entzogen werden soll! Wie verschiedenartig sind die Ansichten, ob ein Kind in der richtigen Weise erzogen wird oder nicht. Es ist absolut unmöglich, da lediglich die Willkür herrschen zu lassen und damit zufrieden zu sein, daß ein Verwaltungsbeamter nach seiner persönlichen, sicherlich aus bestem Gewissen geschöpften Ansicht sich dahin ausspricht, daß die Eltern das Kind nicht richtig erziehen, und daß deshalb zu befürchten ist, daß es verwahrlost. Das genügt nicht.

(Sehr richtig!)

Noch in einer andern Richtung habe ich in dem Ihnen von mir vorgelegten Antrag den Antrag des Herrn Staatsanwalts Dr. Appelius beschränken zu müssen geglaubt. Appelius will die Anordnung der staatlich überwachten Erziehung zulassen bis zum vollendeten 16. Jahre, während ich beantrage, zu sagen: „bis zum vollendeten 14. Jahre."

Die Gründe, die mich zu dieser Einschränkung veranlassen, sind folgende. Vor vollendetem 14. Lebensjahre soll nach denjenigen Beschlüssen, die wir gestern gefaßt haben, der Strafrichter nicht in Thätigkeit treten, bis dahin mag staatlich überw. Erziehung angeordnet werden. Von dem Jahre ab, wo das Kind dem allgemeinen Strafrechte unterworfen wird, kann eine derartig weitgehende Maßregel wie die Anordnung staatl. überw. Erziehung, in der von Appelius vorgeschlagenen Allgemeinheit nicht mehr zugelassen werden. Wollen Sie es ausdrücklich aufgenommen haben, daß die Anordnung auch weiterhin zulässig ist, wenn die Eltern ein Verschulden trifft, so stelle ich einen derartigen Zusatz anheim. Aber ohne ein direktes Verschulden der Eltern erscheint mir die Anordnung über das 14. Jahr hinaus nicht zulässig.

Wie denken sich die Herren denn unter den heutigen sozialen Verhältnissen die Feststellung der Verwahrlosung bei einem Kinde über 14 Jahren? Wie ich gestern schon hervorgehoben habe, können wir nur die breiten Schichten des Volkes in Betracht ziehen, nicht die Ausnahmeverhältnisse der besser situierten Klassen. Mit dem 14. Jahre tritt das Kind in die Lehre oder in die Arbeit ein, es verläßt das elterliche Haus und geht möglicherweise an einen andern Ort, — wer soll da die Kontrolle in durchgreifender Weise führen, ob das Kind auf gutem Wege ist oder nicht? Die Kontrolle ist möglich, solange das Kind auf der Schule ist; da ist

der Schulvorsteher, der Lehrer in der Lage, zu sagen: hier liegen Zeichen der Verwahrlosung vor! — und er kann demgemäße Anzeige erstatten. Während dieser Zeit sind auch die Eltern in der Lage, die Anzeige zu erstatten: ich werde mit dem Kinde nicht fertig, kann es vor weiterer Verwahrlosung nicht schützen, es muß in schärferer Weise angefaßt werden. Ist aber das Kind aus der Schule und dem Elternhause fort, so fehlt in der Mehrzahl der Fälle die Möglichkeit einer sichern Kontrolle, um Zeichen einer Verwahrlosung festzustellen.

Ich möchte Sie also bitten, meinen Antrag anzunehmen, der gegenüber dem Antrage Appelius zwei Einschränkungen enthält: erste Einschränkung: Zulässigkeit der Anordnung der staatl. überw. Erziehung bis zum vollendeten 14." statt „bis zum 16. Lebensjahre", — zweite Einschränkung: statt der bloßen Befürchtung der Verwahrlosung, als Voraussetzung der Maßregel die Bedingung, daß bereits Zeichen der Verwahrlosung hervorgetreten und von dem Richter festgestellt sind.

Selbst bei meinem Antrage bin ich mir bewußt: es ist ein Schritt ins Dunkle; ich kann mich auch der optimistischen Auffassung des ersten Herrn Berichterstatters nicht anschließen, daß nur eine kleine Anzahl von Kindern von der Neuerung getroffen werden, vielmehr glaube ich, daß es eine recht große Zahl sein wird, hier in Berlin sicherlich. Den Schritt ins Dunkle möchte ich deshalb nicht ins Unermeßliche ausdehnen. Ich glaube, wir sollten langsam vorgehen; je langsamer und sicherer wir vorgehen, um so mehr haben wir Aussicht, daß das, was wir vorschlagen, praktisch zur Verwirklichung kommt.

(Bravo!)

Es ist ein Antrag eingegangen, der die Unterschriften Frank, Schubert, Appelius, Neumann trägt.

> Zwangserziehung ist nicht von dem Vorliegen einer strafbaren Handlung abhängig zu machen; dieselbe kann vielmehr auch unter anderen gesetzlich näher zu formulierenden Voraussetzungen, jedenfalls dann angeordnet werden, wenn das Kind sittlich verwahrlost ist und die häuslichen Verhältnisse keine Garantie für die Besserung gewähren.

Professor Dr. **Frank**-Gießen: Es kommt mir bei diesem Antrage darauf an, den eigentlich springenden Punkt zum Mittelpunkt

der Diskussion zu machen und die Einzelheiten, über die wir uns heute doch nicht einigen könnten, aus der Diskussion auszuschließen. Dieser springende Punkt ist meines Erachtens der, daß der Eintritt der Zwangserziehung nicht vom Vorliegen einer strafbaren Handlung abhängig gemacht, sondern auch unter gewissen andern Voraussetzungen eintreten soll. Was diese andern Voraussetzungen sind, das kann man nicht so ohne weiteres feststellen, eine derselben wird jedenfalls die sittliche Verwahrlosung sein, und wir sind heute wohl alle einig, daß beim Vorliegen dieser die Zwangserziehung angeordnet werden soll, sobald es an der nötigen häuslichen Garantie fehlt.

Ich habe das Alter, bis zu dem die Zwangserziehung eintreten soll, außer acht gelassen, nicht als ob ich es nicht in die These hineinhaben wollte, sondern weil ich denke, daß wir dabei besonders abstimmen. Vielleicht gelingt es uns, auf diese allgemein gewählte Form uns alle zu einigen.

**Fuchs:** M. H.! Der eben gestellte Antrag ist mir noch zu wenig zugänglich gewesen, um darüber ein Urteil aussprechen zu können. Ich glaube aber, es genügt, zu erklären: die Voraussetzung für das Eintreten der staatlich überwachten Erziehung ist abgesehen von dem Fall der strafbaren Handlung sittliche Verwahrlosung, die so weit fortgeschritten ist, daß das sittliche Wohl des betreffenden Individuums gefährdet erscheint. Mit andern Worten heißt dies, daß der Versuch einer Besserung geboten ist.

Ich kann das Moment der Besserung nicht hoch genug veranschlagen; das hat mir auch Anlaß gegeben, einen Zusatz vorzuschlagen, der sich über den Zweck der staatlich überwachten Erziehung beziehungsweise Zwangserziehung näher ausspricht. Was ist nun die Besserung, die das Gesetz bezweckt? Es ist das eine Frage des freien Ermessens, und gewissenhafte Prüfung muß den Richter dahin bringen, zu sagen: hier erscheint der Versuch einer Besserung geboten und nicht aussichtslos.

Ich vertrete weiter den Standpunkt, daß die Zwangserziehung nicht möglich ist, ohne daß in die Elternrechte eingegriffen wird. Mir liegt das Wohl des Kindes viel mehr am Herzen als die Rücksicht auf den Vater; denn von 100 Fällen ist er in 90 Fällen mit an der sittlichen Verwahrlosung des Kindes schuld. Wir hatten in der Erziehungsanstalt einen Jungen, der eine schlimme Vergangenheit hatte; insbesondere war er ein berüchtigter Dieb, hatte

sich aber während eines Jahres so musterhaft betragen, daß er nicht ein einziges Mal disziplinarisch bestraft werden mußte. Der Richter gab einer Beschwerde auf Aufhebung der Zwangserziehung statt; der Junge wurde entlassen und es wurde mit besonderer Fürsorge die Stelle, in die er als landwirtschaftlicher Knecht gebracht wurde, ausgesucht. Zwei Tage nach der Entlassung ist er als Dieb schwer rückfällig geworden. Wir standen starr vor dieser Erfahrung. Sie ist ein Beleg dafür, wie sehr hinsichtlich der Besserung das Urteil schwanken kann. Der Richter hatte seine Entscheidung darauf gegründet, daß er sagte: Nach Erklärung der Anstaltsleitung hat der Junge sich während des Jahres musterhaft betragen; es sind daher die Voraussetzungen vorhanden, die Zwangserziehung aufzuheben. Der Richter hat auch das Interesse eines gewissenlosen Vaters höher gestellt als das des Kindes.

Redner spricht sich sodann für das 18. Lebensjahr als Altersgrenze bei der staatlich überwachten Erziehung aus. Warum sollte man nicht das Gleiche für die Verwahrlosten bestimmen, was für die oft viel weniger verderbten gerichtlich Bestraften gelte?

Die Annahme aber, daß die Erziehung nach 16 Jahren nicht mehr möglich sei, sei durch die fürsorgende Thätigkeit der Vereine in Baden widerlegt worden. Redner schließt mit 2 Beispielen: In dem einen sollten zwei Knaben im Alter von 16 Jahren durch die fürsorgende Thätigkeit in Lehrstellen gebracht werden; die Jungen waren einverstanden, indessen haben die Eltern Widerspruch erhoben und damit war für uns die Thätigkeit beendet. Der andre Fall war der, wo alle mitwirkenden Faktoren einig waren, daß die Voraussetzungen, die Zwangserziehung einzuleiten, vorhanden waren. Die Notwendigkeit wurde ausgesprochen; der Vater aber, der gewissenlos war, hat Beschwerde dagegen erhoben; mittlerweile war der Junge 16 Jahre alt geworden, und das Beschwerdegericht hat erklärt: da die Voraussetzung hinsichtlich der Altersgrenze nicht mehr vorhanden ist, kann die Zwangserziehung nicht aufrecht erhalten werden.

M. H., ich glaube, diese beiden Fälle werden Sie überzeugen, daß es wünschenswert ist, die Altersgrenze zu erhöhen. Nach Landesrecht kann die Frage nicht entschieden werden. Es handelt sich um ein sehr schlimmes Gemeingut der deutschen Nation, das wir nach gleichen Grundsätzen bekämpfen müssen. Es wäre daher eine Einigung in Bezug auf die Altersgrenze um so mehr wünschens-

wert, als unter Umständen die These, welche die Grenze auf 14 Jahre festsetzt, sich in Konflikt mit den bereits bestehenden Landesgesetzen setzt, die die Grenze von 16 Jahren schon haben.

**Appelius** bittet, nicht zu weit abzuschweifen und die Debatte auf folgende Punkte zu präzisieren: Wollen wir die verwahrlosten, nicht verbrecherischen Jugendlichen mit in die staatlich überwachte Erziehung nehmen? — und nach Bejahung dieser Frage: Bis zu welcher Altersgrenze soll das geschehen?

Die Versammlung erklärt hierzu ihre Zustimmung.

Redner stellt mit Rücksicht hierauf den Antragstellern anheim, ihre auf andre Punkte bezüglichen Amendements zurückzuziehen.

Der Vorsitzende formuliert die der Abstimmung zu unterstellenden Fragen und empfiehlt neben diesen das Amendement Schmölder zum Gegenstand der Abstimmung zu machen.

**Aschrott** zieht im Interesse der Vereinfachung der Abstimmung seinen Antrag zurück.

Hiermit erledigt sich gleichzeitig das zu diesem Antrage gestellte Unteramendement Borchert.

**Schmölder:** Der § 1546 des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich bestimmt: Gegen den Willen des Inhabers der elterlichen Gewalt kann ein Kind aus dem elterlichen Hause genommen und in eine fremde Familie oder in eine staatliche Erziehungsanstalt gebracht werden, wenn dem Vater der Vorwurf einer Vernachlässigung, d. h. also der Vorwurf irgend einer Unterlassungssünde trifft, wie der erste Herr Berichterstatter Staatsanwalt Dr. Appelius ja eine solche hinsichtlich einer Familie aus den höhern Ständen fingiert hat.

Nun wird hier behauptet, diese Bestimmung sei ein Ausfluß der Satzungen des römischen Rechts, sie betone zu sehr die Bedeutung der elterlichen Gewalt; und man verlangt im Gegensatz dazu, daß die Zwangserziehung auch gegen den ganz einwandsfreien Vater, wenn Verwahrlosung vorliegt oder auch nur zu befürchten ist, seitens der Staatsbehörde herbeigeführt wird. Meines Erachtens stützt sich diese Bestimmung des Entwurfs durchaus nicht auf die Satzungen des römischen Rechts, sondern auf eine der ersten Satzungen des Naturrechts; das Postulat aber, was hier aufgestellt ist, ist ein Satz aus dem Programm des sozialdemokratischen Zukunftsstaats.

Und was wollen Sie denn an Stelle des Elternhauses setzen? Der alte Streit: „was ist besser, Erziehung in einer fremden Familie oder in der Anstalt?" ist immer noch ungelöst, und glauben Sie nicht, m. H., daß ein Kind, welches in eine fremde Familie gebracht wird, immer das Stiefkind gegenüber den eignen Kindern bleiben wird? Wer bürgt anderseits dafür, daß in allen Staatsanstalten die Direktoren Mustermenschen sind, wie wir allerdings ihrer, Gott sei Dank, immerhin viele haben? Wenn wir aber den Kindern das Elternhaus nehmen und an dessen Stelle nur Zustände setzen können, über die man sich nicht klar ist, dann sollte man sich doch zweimal bedenken, ehe man diesen Schritt thut.

M. H., ich mache Sie ferner darauf aufmerksam: nehmen Sie alle Kinder, welche in der unglücklichen Lage sind, keine Eltern mehr zu haben, und diejenigen, welche ihrem Vater entzogen werden müssen nach den Bestimmungen des Allg. L. R., und Sie können alle Anstalten, welche Sie jetzt haben und vielleicht in den ersten 10, 20 Jahren gründen werden, und alle Familien, welche Kinder aufnehmen wollen, damit bevölkern.

Also gehen wir einen Schritt voran, aber achten wir die väterliche Gewalt! Ich meine, daß auch der Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuchs in seinen Eingriffen in diese Gewalt zu weit geht. Ich stehe auf dem Standpunkt der §§ 90, 91 und 255 bis 265 T. II Tit. 2 des Allg. L. R. Diese Bestimmungen sind allerdings 100 Jahre alt, — aber gegen das Alter der väterlichen Gewalt bedeuten 100 Jahre gar nichts! Ich bitte Sie daher, meine These anzunehmen.

Es schließt sich hieran die **Abstimmung** nach dem vom Berichterstatter Appelius vorgeschlagenen Modus.

Die erste Frage:

> **Auch ohne das Vorliegen einer strafbaren Handlung sind sittlich verwahrloste jugendliche Personen der staatlich überwachten Erziehung zu überweisen**

wird einstimmig angenommen.

Das Amendement Schmölder:

> Bei Kindern, welche der väterlichen Gewalt unterstehen, greift diese Bestimmung nur dann Platz, wenn der Vater aus einem der gesetzlich zu fixirenden Gründe als unfähig oder unwürdig erscheint,

wird gegen eine kleine Minderheit abgelehnt.

Die Frage:

> Ist die Zulässigkeit der Anordnung der staatlich überwachten Erziehung mit Rücksicht auf das Lebensalter der jugendlichen Personen zu begrenzen?

wird einstimmig bejaht, und darauf die These:

> **Die Anordnung der staatlich überwachten Erziehung kann bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres der jugendlichen Personen stattfinden,**

angenommen, wodurch die Anträge auf das 14. und 16. Lebensjahr beseitigt sind.

Endlich wird der Antrag Fuchs:

> **Die staatlich überwachte Erziehung kann bis zur Vollendung des 20. Lebensjahres der solcher Erziehung unterstellten jugendlichen Person ausgedehnt werden.**

ebenfalls angenommen.

Zu These VIII erhält das Wort:

Landrichter Dr. **Aschrott**-Berlin: Mir ist in These VIII etwas aufgestoßen, was mir nicht ganz richtig erscheint. Es heißt da: „die Erziehung verbrecherischer und verwahrloster Kinder, sowie die Bestrafung verbrecherischer, jugendlicher Personen usw." Der Ausdruck „Erziehung" scheint mir nicht ganz richtig zu sein. Wir meinen doch „staatlich überwachte Erziehung". Ich halte aber auch diesen Ausdruck bezüglich derjenigen, die über 14 Jahre alt sind und die unter das Strafgesetzbuch fallen, für unrichtig und habe bei der Vorberatung schon den Wunsch geäußert, daß dafür der Ausdruck „Zwangserziehung" beibehalten werden möchte. Ich wollte unterschieden wissen: für die Verwahrlosten staatlich überwachte Erziehung und für diejenigen, die bereits unter das Strafgesetzbuch fallen, Zwangserziehung. Das ist nicht bloße Spielerei in der Nomenklatur, sondern ich will da einen andern Begriff einführen. Da wir uns aber heute auf die Ausführung der beschlossenen Maßregel nicht einlassen sollen, so glaube ich, es auch am Schlusse hier nicht thun zu dürfen. Ich möchte Sie aber doch bitten, statt des Wortes „Erziehung" zu sagen: „die staatlich überwachte resp. Zwangserziehung". Ich möchte mir wenigstens offen halten, daß der letztere Ausdruck an Stelle des erstern tritt, und ich glaube, die Herren, die mir entgegenkommen wollen, können dies thun; denn

sie lassen ja ganz dahingestellt, ob so oder so. Dadurch, daß wir darüber nicht beraten haben, wie die Erziehung zu gestalten ist, war mir die Möglichkeit entzogen, auf diese Sache näher einzugehen und auseinanderzusetzen, wie sich der Unterschied zwischen staatlich überwachter Erziehung und Zwangserziehung gestalten würde. Ich stelle also hiermit den Antrag:

> In These VIII an Stelle der beiden ersten Worte zu sagen: „die staatlich überwachte beziehungsweise die Zwangserziehung".

**Die These VIII wird hierauf in der von Aschrott vorgeschlagenen Form angenommen.**

**Schmölder** (persönlich): Ein Wort der Entschuldigung und gleichzeitig der Rechtfertigung:

Mein Referat ist Ihnen zu umfangreich gewesen und hat, selbst nachdem ich Sie über Ihren Wunsch hinaus in Anspruch genommen habe, abgebrochen werden müssen. Ich bedaure dies. Aber ich betone: Mir ist bis zum Beginn der Sitzung Nichts von dem Vorhaben mitgeteilt, statt des mir gestellten, umfangreichen Themas, nur wenige von den Thesen des ersten Referenten zu debattieren und dabei jedem Referenten nur 1/2 Stunde Sprechzeit zu gewähren.

Professor Dr. **v. Liszt**-Halle: M. H., einige Worte geschäftlicher Natur! Das, was mir in diesem Augenblick am meisten am Herzen liegt, nachdem wir in so weitgehender Weise unsre Beschlüsse gefaßt haben, ist die Überführung dieser unsrer Beschlüsse in die praktische Gestalt, d. h. die Einwirkung auf unsre Gesetzgebungsmaschine. Ich würde Ihnen vorschlagen, da die Materie nach Ansicht der meisten der Reichsgesetzgebung und nicht der Landesgesetzgebung zufällt, daß wir uns erstens an das Reichskanzleramt und zweitens an den Reichstag mit der Bitte wenden, daß eine Änderung in der Gesetzgebung eingeleitet, insbesondere das Gesetz betr. die Zwangserziehung einer Änderung unterworfen werde. Ich möchte ferner darauf aufmerksam machen, daß wir in der J. K. V. schon vor zwei Jahren den Gedanken bestimmt ausgesprochen haben, daß, um die Gesetzgebung kräftig zu beeinflussen, wir über unsre Vereinigung hinausgreifen sollten. Wir haben in Halle den Beschluß gefaßt, daß zur heutigen Versammlung offiziell eingeladen werden möchten die Rheinisch-westfälische Gefängnisgesellschaft, außer-

dem die Gefängnisgesellschaft für die Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt. Wir haben die Freude, die Vertreter dieser beiden Gesellschaften in unsrer Mitte zu sehen. Es ist uns außerdem die Freude zu teil geworden, Herrn Geh. Rat Fuchs als Vertreter des Centralverbandes der Badischen Schutzvereine hier zu sehen, und ich würde daher meinen Vorschlag dahin präzisieren, daß unsre Eingabe zugleich im Namen dieser Korporationen erfolgen möge.

(Zuruf: Ist Politik! Steht im Widerspruch mit dem Vereinsgesetz!)

**Fuchs:** Ich kann sogar noch einen Schritt weiter gehen. Ein Teil der Mitglieder des Deutschen Verbandes der Schutzvereine hat sich bereits so entschieden für die Anträge des Herrn St. A. Appelius ausgesprochen, daß ich glaube, auch im Namen dieser diese Bitte unterstützen zu können.

**v. Liszt:** Ich teile die Bedenken bezüglich des Vereinsgesetzes nicht. Aber um sicher zu gehen, würde ich die Bezugnahme auf die gemeinsame Aktion fortlassen. Wenn Sie uns im Vorstande das Vertrauen schenken wollen, werden wir schon dafür sorgen, daß die Sache in die richtigen Wege geleitet wird. Ich stelle also den Antrag:

> Die Versammlung beauftragt den Vorstand, erstens beim Reichskanzler, zweitens beim Reichstag unter Überreichung des Berichts von Appelius und des Berichts über unsre Versammlung, den Erlaß eines Reichsgesetzes betreffend die staatlich überwachte Erziehung zu beantragen.

(Der Antrag wird einstimmig angenommen.)

v. Liszt teilt mit, daß ein Mitglied (Landgerichtsrat Mangold) aus dem Vorstande der J. K. V. ausgetreten ist, und bittet, den Vorstand der Landesgruppe um zwei Mitglieder zu ergänzen.

Auf seinen Antrag werden Reichsgerichtsrat Olshausen-Leipzig und Geh. Rat Dr. Krohne-Berlin in den Vorstand gewählt.

Der Vorsitzende erteilt zur II. Frage der Tagesordnung:

**Erscheinen die Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches über die korrektionelle Nachhaft reformbedürftig?**

dem Berichterstatter das Wort.

Prof. Dr. **v. Hippel**-Straßburg führt nach einigen einleitenden Worten aus:

Ich habe mich mit der Bitte um Auskunft über die praktische Gestaltung der korrektionellen Nachhaft an die einzelnen deutschen Regierungen, in Preußen noch an die Provinzialbehörden und teilweise an die städtischen Behörden gewandt. Mit Freude und mit wärmstem Dank, — insbesondere gegenüber den Herren Anstaltsdirektoren —, darf ich an dieser Stelle konstatieren, daß man mir fast ausnahmslos mit allergrößter Liebenswürdigkeit entgegengekommen ist. Für 38 Arbeitshäuser, — 21 preußische, 17 andrer deutscher Bundesstaaten —, befindet sich Material in meinen Händen. Es fehlt solches noch für 9 Anstalten, und zwar in Preußen für die Provinzen Hessen-Kassel, Hessen-Nassau und für das Berliner Arbeitshaus Rummelsburg; im übrigen Deutschland für Bayern, Baden, Oldenburg und Mecklenburg-Strelitz. Auch dieses Material darf ich demnächst zu erhalten hoffen, freilich nicht ohne eine Ausnahme. Diese Ausnahme betrifft Bayern, dessen Ministerium des Innern mir in Erwiderung meiner Eingabe wörtlich bemerkte:

> „Daß den Kgl. Arbeitshausverwaltungen die Herstellung und Abgabe der angesonnenen Erhebungen und Gutachten zum Zwecke litterarischer Privatarbeiten nicht gestattet werden könne."

Soweit ich also, m. H., bei meinen folgenden Auseinandersetzungen auf Mitteilungen und Gutachten der Anstaltsdirektionen Bezug zu nehmen habe, ist es das soeben skizzierte Material, welches dem zu Grunde liegt. Mit Rücksicht darauf, daß dieses Material reichlich vier Fünftel der deutschen Arbeitshäuser umfaßt, halte ich eine Umstoßung der so gewonnenen thatsächlichen Ergebnisse für sehr wahrscheinlich. Daß immerhin manche dieser Ergebnisse bis auf einen gewissen Grad durch Eingehen der mir heute noch fehlenden Antworten modifiziert werden könnten, möchte ich hiermit ganz ausdrücklich betont haben.

Sachlich, m. H., möchte ich folgendes vorausschicken: § 361 R.Str.G.B., soweit er hier interessiert, behandelt zwei vollständig getrennte Deliktsgruppen: Betteln, Landstreicherei und Mißbrauch der Armenpflege einerseits, Prostitution anderseits. Nur die erstere Gruppe, nicht die letztere, werde ich eingehender besprechen. Denn

gerade die Behandlung der Prostitution und im Zusammenhange damit der Kuppelei ist heute Gegenstand lebhaftesten Streites, und deshalb durchaus ungeeignet, um als Grundlage für eine Verständigung über das Institut der korrektionellen Nachhaft zu dienen. Die Anbahnung einer solchen Verständigung aber halte ich für die Aufgabe meines Vortrages.

Als mein eigentliches Thema betrachte ich danach das folgende:

> Sind die gegen Bettel, Landstreicherei und Mißbrauch der Armenpflege gerichteten Bestimmungen unsres Strafgesetzbuchs, ist insbesondere die diesen Delikten gegenüber zulässige Einsperrung im Arbeitshause in der Form der korrektionellen Nachhaft reformbedürftig?

Bei Beantwortung dieser Frage darf man, glaube ich, von einem festen Punkt ausgehen: Nicht um die Abschaffung des Arbeitshauses, sondern nur um seine zweckmäßigere Verwertung kann es sich handeln. Denn daß in gewissen Fällen zur Bekämpfung von Bettel und Landstreicherei das Arbeitshaus unentbehrlich ist, darüber dürfte kaum eine Meinungsverschiedenheit bestehen. Schon die Motive zum Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund konstatierten in dieser Richtung eine „ausnahmslose Übereinstimmung" aller Bundesstaaten. Und daß dieselbe Übereinstimmung auch heute noch herrscht, das zeigt das Verhalten des Bundesrats, der nach eingehenden Ermittelungen und Verhandlungen durch Beschluß vom 26. Juni 1889 eine Reihe einheitlicher Grundsätze für das Verfahren der Landespolizeibehörde schuf, eben zu dem Zweck, um das Institut der korrektionellen Haft wirksamer zu gestalten.

Ihre Begründung findet diese Auffassung von der Notwendigkeit des Arbeitshauses darin, daß allein das Arbeitshaus, nicht die heutige Haftstrafe ein wirklich schweres, von Bettlern und Landstreichern in höchstem Maße gefürchtetes Strafübel ist.

Schon die Dauer der Einsperrung ins Arbeitshaus rechtfertigt in der That die Furcht vor demselben gegenüber etwa einer Gefängnis- oder Haftstrafe. Sie beträgt nach dem erwähnten Bundesratsbeschluß im Minimum 6 Monate bei erstmaliger Einlieferung, und soll sich bei jeder folgenden Einlieferung steigern bis zum Maximum von 2 Jahren. Nur bei besonders guter Führung ist

eine Abkürzung dieser Zeit, bei schlechter Führung dagegen eine Verlängerung derselben möglich. Von dieser Möglichkeit der Verlängerung wird in der Praxis vielfach Gebrauch gemacht; frühere Entlassungen sind verhältnismäßig selten.

Der Strafvollzug im Arbeitshause gipfelt in der gerade für Arbeitsscheue besonders schrecklichen, aber auch besonders notwendigen Anhaltung zu wirklich intensiver, langdauernder Arbeit. Diese Dauer beträgt durchschnittlich 11½ bis 12 Stunden im Sommer, 10½ bis 11 Stunden im Winter. Und daß während dieser Zeit wirklich gearbeitet und nicht etwa gefaulenzt wird, dafür sorgen gegebenenfalls scharfe Disziplinarstrafen.

In Preußen ist als solche äußerstenfalls Dunkelarrest bei Wasser und Brot fast überall bis auf die Dauer von 14 Tagen, teilweise auf längere Zeit zugelassen. Im übrigen Deutschland sind die Disziplinarstrafen nur an wenigen Stellen, beispielsweise in Württemberg und Braunschweig etwas milder, meist strenger, als die eben geschilderten. Insbesondere ist z. B. in Sachsen, Mecklenburg, Anhalt, Lübeck und Hamburg Prügelstrafe gestattet.

Danach wird das Urteil gerechtfertigt erscheinen: die Arbeitshausstrafe steht nach der Intensität des Arbeitszwanges und der zulässigen Disziplinarstrafen annähernd der Zuchthausstrafe gleich, sie übertrifft in ihrer Dauer die überwiegende Mehrzahl der Gefängnisstrafen. Kein Wunder, wenn Bettler und Landstreicher, um mich des Ausdrucks einer Anstaltsdirektion zu bedienen. „das Arbeitshaus hassen wie die Sünde".

Sind wir aber im Besitze eines derartig wirkenden Strafmittels, so werden wir gerade in der heutigen Zeit allen Anlaß haben, uns dessen zu freuen, und werden an die Abschaffung dieser Strafe nicht denken. Wohl aber können wir die dringendste Veranlassung haben, nach einer zweckmäßigern Anwendung des Arbeitshauses zu suchen. Und diese Veranlassung besteht nach meiner Auffassung allerdings schon angesichts der außerordentlich hohen Rückfallsziffern.

Für 22 Anstalten habe ich in dieser Beziehung bisher verwertbares Zahlenmaterial. In diesen Anstalten befanden sich im Geschäftsjahre 1891/92 6410 wegen Bettelns, Landstreicherei und Mißbrauch der Armenpflege eingelieferte Personen. Davon waren 64,6 pCt. bereits früher im Arbeitshause, unter ihnen 35,1 pCt. drei- und mehrmals. Beim Diebstahl ergibt die Reichskriminalstatistik für 1890 37,3 pCt. Personen, welche wegen Verbrechen oder Ver-

gehen gegen Reichsgesetze mit Freiheitsstrafen vorbestraft sind. Das Mehr an Rückfälligen beträgt danach bei unsern Delikten 27,3 pCt.

Forschen wir nach den Gründen dieser betrüblichen Erscheinung, so lassen sich einige Faktoren ausscheiden, welche von jeder Gestaltung unsrer Strafgesetzgebung über die korrektionelle Strafhaft unabhängig sind. Die wichtigsten scheinen mir folgende zu sein:

Völlige Verwahrlosung in der Jugend ist es nach Angabe der Anstaltsdirektionen sehr häufig, welche den heranwachsenden Menschen dem Bettel und Müßiggang und damit dem Arbeitshause zuführt. Viele stammen von fahrendem Volke ab, viele sind von Kindheit an durch Eltern und Erzieher zum Betteln angehalten worden. Hier kann nur rechtzeitiges Eingreifen der staatlichen Zwangserziehung helfen; das Strafrecht allein ist ohnmächtig.

Hand in Hand mit der mangelhaften Erziehung geht ein weiterer Faktor, die Trunksucht. Ohne daß ich danach gefragt hätte, machen mich 13 Anstaltsgutachten ausdrücklich auf diesen Punkt aufmerksam. Nach diesen Gutachten besteht die ganz überwiegende Mehrzahl der Korrigenden aus Gewohnheitssäufern. „Dem Branntwein" — so schreibt mir eine Direktion — „huldigt jeder wie der Sklave seinem Herrn, und in den meisten Fällen ist es dieser Tyrann, der sie vom ordentlichen, ehrlichen Arbeitsleben hinaustrieb auf die Landstraße, in die Penne und endlich ins Arbeitshaus." Und hinzusetzen darf man: Nach dem Scheiden aus der Korrektionshaft ist es wieder oft genug der Branntwein, der den Überverdienst des Entlassenen verschlingt, seine guten Vorsätze vernichtet und ihn erneut ins Elend und ins Arbeitshaus führt.

Ein fernerer Anreiz zum Rückfall liegt für den entlassenen Korrigenden zweifellos in der Schwierigkeit, Arbeit zu finden: Das Mißtrauen des Arbeitgebers ist ihm gegenüber regelmäßig noch größer, als gegenüber andern Strafgefangenen. Anderseits ist aber gerade hier das Bedürfnis nach Arbeit bei der völligen Mittellosigkeit des Entlassenen ein besonders dringendes.

Diese Ausführungen, m. H., zeigen, glaube ich: wirklich große, umfassende Erfolge im Kampfe gegen Bettel und Landstreicherei können wir nur durch das organische Zusammenwirken einer ganzen Reihe von Maßregeln erreichen. Dahin rechne ich eine verbesserte Jugenderziehung, energische Bekämpfung der Trunksucht durch den Staat, die Besorgung von Arbeit für den Entlassenen; dahin gehört nach meiner Auffassung ferner die thunlichste Verbesserung unsrer

Armengesetzgebung und Armenpflege. Nur ein Glied in der Kette dieser Maßregeln ist das Strafrecht, aber freilich ein wichtiges Glied. Und ist auch die beste Reform unsrer strafgesetzlichen Bestimmungen kein Allheilmittel, so wird sie doch immerhin Erfreuliches leisten können.

Wenn wir nun heute fragen: welche Prinzipien enthält denn eigentlich unser Strafgesetz über die Bestrafung von Bettel und Landstreicherei? — so lautet die Antwort: das einzig vorhandene Prinzip ist: jeder Bettler, jeder Landstreicher ist mit Haft zu bestrafen. Über die korrektionelle Nachhaft fehlen alle und jede Prinzipien; die mindestens zweimalige Vorstrafe innerhalb dreier Jahre beim einfachen Bettel ist die einzige Andeutung, welche das Gesetz enthält.

Ich möchte nun demgegenüber behaupten, erstens: das vorhandene Prinzip in dieser Allgemeinheit ist falsch; und zweitens: der Mangel jeglicher Prinzipien über die korrektionelle Nachhaft hat zu einer weitgehenden Prinzipienlosigkeit in ihrer praktischen Verwertung geführt.

Das vorhandene Prinzip ist falsch! Denn es gibt Fälle, in welchen auch dem ehrlichen, arbeitswilligen Menschen gar nichts andres übrig bleibt, als zu betteln. Dieser Fall tritt selbst für den voll Arbeitsfähigen ein, wenn er trotz redlichen Bemühens keine Arbeit findet, ein ja leider namentlich bei wirtschaftlichen Krisen nur zu häufiges Ereignis. Derselbe Fall ist für den beschränkt Arbeitsfähigen oder Arbeitsunfähigen gegeben, wenn ihm private Hilfsquellen nicht zur Verfügung stehen und die öffentliche Armenpflege auf sein Anrufen nicht sofort und in einer für den notdürftigsten Unterhalt wirklich ausreichenden Weise eintritt.

Mit der Bestrafung solcher Leute aber, die in unverschuldeter Art betteln mußten, nützen wir nichts und schaden viel. Dem ungerecht Bestraften und seinen Genossen nehmen wir den Glauben an die Gerechtigkeit der Strafrechtspflege und damit die moralische Scheu vor der Strafe. Dem wohlhabenden Teile der Bevölkerung aber flößen wir die heute vorhandene weitgehende Abneigung dagegen ein, einen Bettler zur Anzeige zu bringen. Denn jeder sagt sich, daß die Strafe einen unverschuldet Unglücklichen treffen könnte. So lähmen wir die Energie des strafrechtlichen Einschreitens auch in den Fällen, wo dasselbe dringend notwendig wäre.

Das, m. H., sind die Gründe, welche mich zur Aufstellung

meiner These 3 führten. Absichtlich habe ich die These auf die Fälle des Bettelns beschränkt, die Landstreicherei nicht für straflos erklärt; denn ein geschäfts- und arbeitsloses Umherziehen von Ort zu Ort auf Kosten der Mitmenschen wird, wie mir scheint, auch durch eine Notlage nicht gerechtfertigt.

Betont sei nur noch: meine Forderung, den Bettel im Notstand für straffrei zu erklären, stellt nicht etwa eine revolutionäre Neuerung dar. Derselbe Zustand war in Sachsen auf Grund der Armenordnung von 1840 bis zum Reichsstrafgesetzbuch geltendes Recht. Wenn man diese Thatsache bei Abschaffung des letztern nicht gebührend gewürdigt hat, so ist dies historisch zu erklären, sachlich nur zu bedauern.

Ist aber der Gesetzgeber mit der Bestrafung jedes Bettels zu weit gegangen, so hat er es an andrer Stelle wieder an sich fehlen lassen. Über die Anwendung der korrektionellen Nachhaft haben wir keinerlei gesetzliche Regelung. Der Erfolg ist, so muß ich behaupten, eine prinziplose Verwertung des Arbeitshauses in der Praxis.

Zunächst wird von der Überweisung an die Landespolizeibehörde regelmäßig zu spät, d. h. erst nach vielfachen kleinen Vorstrafen des Korrigenden Gebrauch gemacht. Verwertbare Zahlenangaben habe ich in dieser Richtung für 12 Anstalten. In denselben befanden sich im Geschäftsjahre 1891/92 1413 erstmalig eingelieferte, d. h. früher noch nicht im Arbeitshause gewesene Personen. Von diesen Personen waren wegen Delikten gegen § 361 Nr. 3 bis 8 drei- und mehrmals vorbestraft: 82 pCt., unter diesen sieben- und mehrmals vorbestraft 30,5 pCt. Zieht man nun auch in Erwägung, daß unter den Vorstrafen wegen Betteln heutzutage gänzlich entschuldbare Fälle sein können, so wird man doch behaupten können: wenigstens die Hälfte, vielleicht 2/3 aller Korrigenden kommen zu spät, d. h. erst als Gewohnheitsdelinquenten in das Arbeitshaus. Daß unter diesen erstmalig Eingelieferten sich nicht selten solche mit 20 bis 40, ja 50 Vorstrafen befinden, bezeugen mehrere Anstaltsdirektionen ausdrücklich.

In krassem Widerspruch zu dieser laxen Handhabung des Gesetzes finden sich aber auch häufig Überweisungen an die Landespolizeibehörde in leichten Fällen bei erstmaliger Verurteilung. Hier wird die sechsmonatliche Einsperrung ins Arbeitshaus zu einer ebenso zwecklosen wie unberechtigten Härte. So erklärt sich die interessante Thatsache, daß zwei Anstaltsdirektionen eine Herabsetzung

der Dauer der Nachhaft, eine dritte den gesetzlichen Ausschluß derselben für derartige Fälle begehren.

Aber noch eine weitere Kategorie von Personen finden wir heute im Arbeitshause, welche nicht hinein gehören, ich meine die nur beschränkt Arbeitsfähigen. Darunter verstehe ich Krüppel, Altersschwache, mit großen Bruchschäden Behaftete oder an chronischen Krankheiten leidende Individuen, welche nur die allereinfachsten Arbeiten, wie Dütenkleben, Wergzupfen, Federreißen, Kartoffelschälen und dergleichen noch zu verrichten vermögen und außerstande sind, sich in der Freiheit durch ihrer Hände Arbeit zu ernähren. Nach den statistischen Angaben für 23 Anstalten bilden diese Personen rund 10 pCt. der Bevölkerung des Arbeitshauses. Solche Leute kann man aber nicht durch Arbeitszwang zur wirtschaftlichen Selbständigkeit erziehen wollen, ihre Einsperrung ist zwecklos. Sie ist aber außerdem, wie mir scheint, eine ganz unberechtigte Härte. Denn das Delikt dieser Leute besteht doch wesentlich darin, daß sie die etwaige Möglichkeit der Armenunterstützung nicht benutzt haben. Sich selbst unterhalten konnten sie nicht.

Also einerseits zu späte Einlieferung ins Arbeitshaus, andererseits Einlieferung von Personen, die überhaupt nicht hineingehören, das ist der heutige Zustand. „Wen die Strafe trifft, der hat Pech", so charakterisiert ihn kurz, aber treffend eine Anstaltsdirektion.

Die Schuld an diesem Zustande trägt nach meiner Auffassung in der Hauptsache unser Gesetz. Wenn das Strafgesetzbuch dem Richter nicht die mindeste Handhabe an die Hand gibt, in welchen Fällen die korrektionelle Strafhaft eintreten soll, dann ist es für die Praxis nahezu unmöglich, übereinstimmende und richtige Grundsätze in dieser Beziehung zu schaffen. Und das um so mehr, als das Gesetz den Richter nicht nur im Stiche läßt, sondern ihn durch die Bestimmung in § 211 der Strafprozeßordnung direkt zur oberflächlichen Aburteilung unsrer Delikte verleitet. Das hier zugelassene summarische Verfahren erzeugt die durchaus verkehrte Auffassung von der Minderwertigkeit unsrer Delikte und bietet den direkten Anreiz für eine schematische Aburteilung ohne genügende Prüfung des Einzelfalles, insbesondere ohne genaue Ermittlung der Vorstrafen. Gerade hierüber wird von verschiedenen Seiten berechtigte Klage geführt.

Danach glaube ich verlangen zu müssen: erstens Beseitigung

der Anwendbarkeit des § 211 der Strafprozeßordnung für unsre Delikte, und zweitens feste gesetzliche Bestimmung der Fälle, in denen Einsperrung im Arbeitshause eintreten soll.

Daß diese Einsperrung nur bei arbeitsfähigen Personen einen Zweck hat, betonte ich bereits vorhin; bei diesen soll sie durch Erziehung zur Arbeit den Hang zum Müßiggang beseitigen. Nur wo ein solcher Hang die Ursache des Deliktes war, wird sie mithin angebracht sein. Und daraus ergibt sich vom Zweckmäßigkeitsstandpunkte: Das Arbeitshaus hat einzutreten bei Bettel und Landstreicherei arbeitsfähiger Personen und Arbeitsscheu, und nur dann.

Diese Forderung der Zweckmäßigkeit entspricht aber, wie ich glaube, auch voll und ganz unserm Rechtsbewußtsein. Die schwerste Strafe gegen Bettel und Landstreicherei ist das Arbeitshaus; in den schwersten Fällen dieser Delikte wird es also einzutreten haben; das sind aber, glaube ich, die von mir bezeichneten: das Betteln und die Landstreicherei von Personen, die sich selbst ernähren können, aus Faulheit. — Für den Fall des Bettels dürfte es dabei genügen, das Arbeitshaus erst als Rückfallsstrafe zu verwenden.

Also: Straflosigkeit des Bettelns im Notstande, Arbeitshaus bei Bettel und Landstreicherei arbeitsfähiger Personen aus Arbeitsscheu, das sind meine bisherigen Forderungen.

Nach Ausscheidung dieser leichtesten und schwersten Fälle bleiben eine Reihe mittlerer übrig, steigend vom Delikt des Landstreichens in unverschuldeter Not bis zum erstmaligen Betteln des Arbeitsfähigen aus Arbeitsscheu. Insbesondere sind es auch die Delikte der beschränkt arbeitsfähigen Personen, welche in diese Kategorie gehören. Für diese mittlere Gruppe von Fällen wird es, glaube ich, bei der bisherigen Haftstrafe im wesentlichen bewenden können. Der dabei gesetzlich zulässige Arbeitszwang ist jedenfalls zweckmäßig und deshalb beizubehalten, auch wenn er sich — wie heute — praktisch vielfach nicht verwirklichen läßt. Dringend wünschenswert erscheint es mir aber, der Haftstrafe auf einem andern Wege eine größere Intensität zu verleihen. Strafen wir überhaupt, so muß die Strafe auch als Übel wirken; sonst wird sie zum Spott. Gerade das aber ist bei Bettlern und Landstreichern, welche an die denkbar schlechteste Verpflegung und Unterkunft ausreichend gewöhnt sind, von einer kurzen Freiheitsentziehung bei guter Kost zu be-

fürchten. Deshalb schlage ich Ihnen diese Erhöhung des Mindestmaßes der Haft auf eine Woche vor, deshalb empfehle ich, übereinstimmend mit der sogenannten lex Heinze, die Möglichkeit der Strafschärfung durch hartes Lager und Verbüßung bei Wasser und Brot.

Weitergehend aber muß ich behaupten: In dem Falle, wo das Arbeitshaus überhaupt am Platze ist, bei Bettel und Landstreicherei arbeitsfähiger Personen aus Arbeitsscheu, ist es als Hauptstrafe zu verwerten, das heute bestehende System der korrektionellen Nachhaft zu beseitigen.

Die kurze Haftstrafe zunächst vor der Einsperrung im Arbeitshause ist völlig wert- und zwecklos. Deshalb hat man früher in Preußen auf Grund des Gesetzes vom 6. Januar 1843, in Bayern auf Grund des Strafgesetzbuchs von 1861 die Verbüßung auch der Haftstrafe im Arbeitshause gestattet; das Gleiche thut man heute noch in Mecklenburg und unter gewissen Voraussetzungen auch in Lippe und Lübeck. Eklatant tritt in diesem Verfahren, welches ich dem Reichsrecht gegenüber allerdings für unzulässig halte, zu Tage, daß man sich von der Verbüßung der Haftvorstrafe im Arbeitshause nichts verspricht; denselben Standpunkt sprechen mehrere Anstaltsdirektionen ganz ausdrücklich aus.

Aber nicht nur die Haftvorstrafe ist zu beseitigen; auch das ganze System der Überweisung an die Landespolizeibehörde, m. H., halte ich für durchaus ungeeignet.

In frühern Zeiten sollte dadurch namentlich eine Überfüllung der Arbeitshäuser vermieden werden; das wird z. B. in Preußen in den Motiven zum Gesetze vom 14. April 1856 mit größter Unverblümtheit ausgesprochen. Ein solcher Standpunkt ist aber selbstverständlich durchaus verwerflich. Ist eine Strafe aus sachlichen Gründen erkannt, so ist es einfach die Pflicht des Staates, für genügende Vollzugseinrichtungen zu sorgen; sonst führt er sein eignes Recht ad absurdum. Darüber besteht auch heute keine Meinungsverschiedenheit; der Bundesratsbeschluß von 1889 hat sich recht deutlich auf diesen Standpunkt gestellt.

Besser berechtigt scheint ein weiteres Argument: die Landespolizeibehörde soll, angeblich mit größerer Sachkenntnis ausgerüstet als der Richter, die nach Lage des Falles zutreffendere Entscheidung finden. Demgegenüber muß ich behaupten: für einzelne Fälle mag dieser Zweck erreicht werden; für die überwiegende Mehrzahl wird er nicht erreicht. Denn überwiegend beruht das Urteil der

Landespolizeibehörde auf dem Inhalt der Gerichtsakten; die Landespolizeibehörde ist mithin meist nicht besser, sondern schlechter informiert als der Richter, welcher den Menschen vor sich hatte. Das hat, wie mir scheint, auch der Bundesratsbeschluß von 1889 durchaus klar erkannt, wenn er am Anfange als Prinzip hinstellt: Jeder der Landespolizeibehörde Überwiesene soll eingesperrt werden, und nur auf die Ausnahme hinweist, daß besondere individuelle Verhältnisse, insbesondere Arbeitsunfähigkeit, die Einsperrung unangemessen erscheinen lassen können.

Ich erwarte den Einwand: In beschränktem Umfange kann aber doch danach die Landespolizeibehörde Fehler des Gerichts korrigieren. Gewiß. Das ist aber nur dann nötig, wenn solche Fehler thatsächlich gemacht werden. Bestimmen wir gesetzlich die Voraussetzungen, unter denen Unterbringung im Arbeitshause angemessen erscheint, dann ist es das Gericht, welches im Strafprozeß die weitaus besten Mittel für die sichere Feststellung jener Voraussetzungen in der Hand hat.

Das ganze System der Überweisung an die Landespolizeibehörde ist also nur ein Notbehelf für den Fall mangelnder Vollzugseinrichtungen und mangelhafter gesetzlicher Begriffsbestimmungen. Daß mit Beseitigung dieses Systems gleichzeitig eine Menge von Zweifeln über die Auslegung des Gesetzes, eine Masse überflüssiger Arbeit für die beteiligten Behörden verschwinden würde, kann hier nur angedeutet werden.

Wird nach meinem Wunsche das Arbeitshaus zur gerichtlich erkannten Hauptstrafe, so folgt daraus ohne weiteres: der verurteilte Ausländer hat seine Arbeitshausstrafe gerade so gut zu verbüßen, wie der Inländer; das verlangt das Territorialitätsprinzip. Nach verbüßter Strafe mag man ihn ausweisen, nicht an Stelle derselben, wie es heute geschieht. Diese Forderung ist aber nicht nur theoretisch richtig, sondern sie trifft auch praktisch das Notwendige. Denn das heute bestehende Abschiebesystem führt zu großen Unzuträglichkeiten, insbesondere in unsern Grenzländern. In Elsaß-Lothringen stellen die Ausländer ca. 4 pCt. der Bevölkerung der Zuchthäuser und Gefängnisse, mithin der Gesamtkriminalität, soweit es sich um Verbrechen und Vergehen handelt. Dagegen finden wir unter den wegen Bettelns und Landstreicherei verurteilten Personen rund 10 pCt. Ausländer. Das Mehr von 6 pCt. danken wir dem Umstande, daß dem Fremden nicht wie dem

Inländer das Arbeitshaus droht. Dadurch reizen wir das ausländische Bettler- und Vagabondentum direkt zur Überschreitung der deutschen Grenze an.

Zur Begründung meiner These 5: Ausschluß der Arbeitshausstrafe bei Jugendlichen unter 18 Jahren, sei nur hervorgehoben: Gerade die im Arbeitshaus herrschende Gemeinschaftshaft in Verbindung mit der Thatsache, daß die erwachsenen Insassen meist moralisch tief gesunkene Individuen sind, legt die Gefahr der Verschlechterung der Jugend bei dieser Strafe ganz besonders nahe. Das hat man auch in verschiedenen Bundesstaaten klar erkannt. So hat z. B. Hessen-Darmstadt verfügt, von der Einsperrung Jugendlicher ins Arbeitshaus Dieberg sei Abstand zu nehmen, bis genügende Einrichtungen zur gesonderten Deternierung vorhanden seien. Sachsen anderseits bringt seine jugendlichen Korrigenden in der Zwangserziehungsanstalt Sachsenburg unter, verwandelt also die Korrektionsnachhaft einfach in Zwangserziehung. Denn eine räumliche Trennung der jugendlichen Korrigenden von den Zöglingen findet nicht statt.

In These 7 verlange ich zunächst, daß von der Unterbringung arbeitsscheuer Personen die Unterstützung Hilfsbedürftiger scharf getrennt werde. Einer Rechtfertigung wird diese Forderung kaum bedürfen. Jedermann würde es heute als eine Ungeheuerlichkeit betrachten, wollten wir Zuchthäuser und Gefängnisse im Nebenamt als Armenhäuser verwenden. Gerade so ungeheuerlich und nur historisch zu erklären ist eine solche Doppelbenutzung des Arbeitshauses, wie sie heute noch in Mecklenburg und in Preußen existiert. Das gilt insbesondere, — wie in 6 Anstalten der Fall — wenn nicht einmal eine räumliche Trennung der Armen von den Korrigenden möglich ist.

Mit Ausscheidung der Hilfsbedürftigen ist es aber noch nicht gethan. Es wird weiter die Aufgabe eines künftigen Strafvollzugsgesetzes sein, wie überhaupt, so auch hinsichtlich der Arbeitshausstrafe einheitliche Grundsätze für ganz Deutschland zu schaffen. Gerade hier ist das Bedürfnis nach solcher Einheitlichkeit angesichts der heute herrschenden Decentralisation ein besonders dringendes.

Wie Ihnen meine These 9 sagt, wünsche ich zunächst die Beseitigung des § 361 Str. G. B. Nr. 5. Dieselbe richtet sich gegen den, welcher sich durch eignes grobes Verschulden in den Zustand der Hilfsbedürftigkeit versetzt, will also insofern einem Mißbrauch

der Armenunterstützung entgegenwirken. Der angestrebte Zweck wird aber nicht erreicht. Im Geschäftsjahre 1891/92 befanden sich auf Grund dieses Paragraphen in 34 deutschen Arbeitshäusern nur 133 Personen. Davon entfallen allein auf die Rheinprovinz 50, sonst auf Preußen 68, auf das ganze übrige Deutschland, soweit mein Material reicht, nur 15 Personen. Mit andern Worten: eine praktische Bedeutung hat der § 361 Nr. 5 heute überwiegend nicht. Möglich wäre es allerdings, ihm eine erhöhte Bedeutung durch Beseitigung der Worte „er in einen Zustand gerät, in welchem", zu verleihen.

(Redner führt dies näher aus.)

Die Bestimmung würde dann aber nach meiner Auffassung mehr schaden als nützen: Die Möglichkeit, infolge späterer Verarmung einmal bestraft zu werden, wird niemanden von Spiel, Trunk oder Müßiggang abhalten; wer jenen Lastern fröhnt, der denkt nicht ernstlich an ihre Folgen. Ist aber der Zustand der Hilfsbedürftigkeit wirklich eingetreten, dann schreckt die Aussicht auf Strafe vor dem Nachsuchen der jetzt unbedingt notwendigen Unterstützung zurück und wird so direkt zum Anreiz für Bettel und Landstreicherei, die ja auch nicht härter geahndet werden. Danach wird die völlige Beseitigung des § 361 Nr. 5, welche sich praktisch heute teilweise bereits vollzogen hat, der richtige Weg für die Zukunft sein. Einer Verarmung durch Spiel, Trunksucht und Müßiggang wird sich nur durch zeitig früher eintretende Maßregeln vorbeugen lassen.

Ich gehe über zu § 361 Nr. 7. Wer Armenunterstützung erhält, von dem müssen wir verlangen, daß er, solange die Hilfsbedürftigkeit andauert, seinerseits arbeitet, soweit es in seinen Kräften steht. Daraus folgt: den Widerwilligen müssen wir gegebenenfalls zu solchen Arbeiten zwingen können. Das wollte § 361 Nr. 7. Es ist ihm aber für sich allein nicht gelungen, einen solchen Zwang zu schaffen. Der Grund liegt in Folgendem:

Wer die Arbeit nicht leisten will, braucht nur auf die Unterstützung zu verzichten, und in demselben Augenblicke kann ihm niemand etwas anhaben. Kehrt er nach einiger Zeit des Bummelns, wahrscheinlich des Bettelns, immer noch hilfsbedürftiger zurück, beginnt dasselbe Spiel von neuem: wieder wird er unterstützt, wieder läßt er sich beschäftigen, solange es ihm Spaß macht, und wirft, wenn es ihm nicht mehr paßt, der Behörde die Arbeit vor die Füße. So finden wir im letzten Berichtsjahre in 34 deutschen

Arbeitshäusern auf Grund unsres Paragraphen nur 63 Personen im Arbeitshause, davon 43 in Posen, 12 in Hannover, 12 im ganzen übrigen Deutschland, soweit mein Material reicht. Eine geradezu verschwindend kleine Zahl!

Soll in dieser Hinsicht Abhilfe geschaffen werden, so wird eine Bestimmung erforderlich sein, wie sie Ihnen meine These 10 vorschlägt, eine Bestimmung, welche den Armenverbänden das Recht gewährt, arbeitsscheue Arme auch wider deren Willen, solange der Zustand der Hilfsbedürftigkeit andauert, in Armenhäuser unterzubringen und dort bei Vermeidung von Disziplinarstrafen zu Arbeiten, welche ihren Kräften entsprechen, anzuhalten.

Dieser Zustand ist heute in Sachsen geltendes Recht und hat sich dort, soweit meine Kenntnis reicht, bewährt. Seine Ausdehnung auf das übrige Deutschland wurde bereits im Jahre 1885 vom Landesrat Freiherrn von Wintzingeroda-Knorr in seiner Schrift: „Die deutschen Arbeitshäuser" empfohlen.

Fraglich kann es erscheinen, ob der für sich allein wertlose § 361 Nr. 7 neben einer solchen Bestimmung notwendig wäre. Die Frage wird, glaube ich, auf Grund der in Sachsen gewonnenen Erfahrungen zu verneinen sein. Dort hat sich im letzten Jahre niemand, in den letzten vier Jahren zusammen eine einzige Person auf Grund des § 361 Nr. 7 im Arbeitshause befunden. Die Disziplinargewalt allein genügt mithin offenbar zur Erzwingung angemessener Arbeitsleistung in den Armenhäusern.

Einen neuen § 361 Nr. 5a plant die dem Reichstag jüngst zugegangene Novelle zum Unterstützungswohnsitzgesetz. Es soll dadurch das Familienhaupt getroffen werden, welches fähig, die Seinigen zu unterhalten, trotzdem diese hilflos sitzen läßt, so daß sie fremder Unterstützung anheimfallen. Mir scheint das durchaus berechtigt. Auch wird dabei oft das Arbeitshaus entschieden am Platze sein; insbesondere sind es regelmäßig arbeitsfähige Personen, um die es sich handelt. Soweit man aber das Arbeitshaus zuläßt, wäre es aus den früher entwickelten Gründen auch hier als Hauptstrafe eventuell wahlweise neben Haft zu verwenden.

Durchaus zu mißbilligen ist § 361 Nr. 8. In dem Zustande, daß jemand ohne Wohnung und ohne die erforderlichen Mittel zum Unterhalt ist, liegt naturgemäß ein Anreiz zur Begehung von Delikten, insbesondere von Bettel und Landstreicherei. Will der Staat dem vorbeugen, so wird das durch Einführung eines geregelten

Arbeitsnachweises, gegebenenfalls durch Armenunterstützung geschehen können. Wenn statt dessen unser geltendes Recht, um zukünftige Delikte zu verhüten, den Zustand der Obdachlosigkeit selbst zum Delikt stempelt, und mit denselben Strafen wie Bettel und Landstreicherei belegt, so scheint das so unzweckmäßig wie möglich, und den heutigen Zeitauffassungen nicht entsprechend. Thatsächlich wird dann auch § 361 Nr. 8 offenbar in einem erheblichen Teile Deutschlands als Anarchismus betrachtet. Nur an einzelnen Stellen Preußens, ferner in Bremen und Hamburg spielt er eine erhebliche Rolle. Hier finden wir im letzten Berichtsjahre 818 Einsperrungen ins Arbeitshaus, davon 480 in den Städten Breslau und Hamburg und in der Provinz Posen; im ganzen übrigen Deutschland, soweit mein Material reicht, in derselben Zeit eine einzige Einsperrung. Damit scheint mir zugleich der Beweis für die praktische Entbehrlichkeit des § 361 Nr. 8 erbracht zu sein.

Daß die Behandlung der Prostitution und damit zusammenhängender Kuppelei einer einheitlichen und umfassenden reichsgesetzlichen Regelung bedarf, wird kaum bestritten werden. Positive Reformvorschläge in dieser Richtung liegen außerhalb des Rahmens meines Themas. Eines aber möchte ich auf Grund meines Materials betonen: Eine Besserung der Prostituierten ist im allgemeinen von deren Einsperrung ins Arbeitshaus nicht zu erwarten. Einhellig und meist mit größter Bestimmtheit sprechen sich in dieser Beziehung die mir zugegangenen Gutachten aus.

(Der Redner macht nähere Angaben hierüber.)

Mit dieser Thatsache der Unverbesserlichkeit des weitaus größten Teils der Prostituierten wird eine zukünftige Regierung zu rechnen haben. Kommt sie trotzdem zu dem Ergebnis, daß für gewisse Fälle das Arbeitshaus am Platze ist, so würde aus den früher entwickelten Gründen auch hier das Arbeitshaus als Hauptstrafe, nicht als korrektionelle Nachhaft zu verwenden sein.

Das, m. H., sind die Erwägungen, welche mich zur Aufstellung der in Ihren Händen befindlichen Thesen führten. Daß diese Sätze im einzelnen aus praktischen Bedürfnissen der Gegenwart hervorgegangen sind, sollten meine bescheidenen Ausführungen zeigen. Daß sie geschichtlich keine unerhörten Neuerungen enthalten, lehrt ein Blick in die Vergangenheit.

Auch im frühern sächsischen Recht existierte keine korrektionelle Nachhaft, wohl aber die Hauptstrafe des Arbeitshauses, insbesondere

für den von mir gewünschten Fall des Bettels im Rückfalle aus Arbeitsscheu „bei vorhandener Kraft und Gelegenheit zur Arbeit". Auch dort wurde Arbeitshaus nicht unter 6 Monaten, im Rückfall steigend, angedroht; auch dort wurde der Bettel im Notstand für straflos erklärt. Für die vorgeschlagene Hinausrückung des Mindestmaßes der Haftstrafe aber gibt das frühere preußische Recht, für die Schärfung dieser Strafe die frühere hessische und bayerische Gesetzgebung den geschichtlichen Anknüpfungspunkt. Und wiederum in Sachsen finden wir die Befugnis der Armenverbände zur zwangsweisen Anhaltung Arbeitsscheuer.

So bedeuten schon rein äußerlich meine Vorschläge keinen unvermittelten Bruch mit der Vergangenheit.

Aber auch innerlich sollen sie einen solchen Bruch nicht enthalten, sondern nur die heute schon vorhandene Grundanschauung klarer zum Ausdruck bringen. Weil man die Arbeitshausstrafe mit dem Prinzip der vergeltenden Gerechtigkeit nicht zu vereinbaren wußte, deshalb hat sich das System der korrektionellen Nachhaft bis heute erhalten. Die Unterbringung im Arbeitshause nannte man Polizeimaßregel, durch die für alle Fälle gleichmäßige kleine Haftstrafe meinte man dem Vergeltungsprinzip Rechnung zu tragen. Man hat sich sehr geirrt: keine Berücksichtigung, sondern eine grobe Verkennung der Vergeltungsidee ist es, wenn man durch eine Spielerei mit Worten die eigentlich entscheidende Strafe, das Arbeitshaus, dem Rahmen der Diskussion entrückt, wenn man unterschiedslos auch den Bettel aus Not für strafbar erklärt. Straflosigkeit in wirklich entschuldbaren, leichtere Strafe in leichtern, schwerere in den schwersten Fällen, das verlangt die vergeltende Gerechtigkeit, das wollen auch meine Vorschläge. Nicht: wen die Strafe trifft, der hat Pech, — sondern: wen die Strafe trifft, der hat sie verdient, — so sollte es in Zukunft heißen!

(Lebhafter anhaltender Beifall.)

Der Vorsitzende drückt im Namen der Versammlung dem Berichterstatter den Dank für den interessanten Vortrag aus.

Es sind zwei Anträge eingegangen, welche verlesen werden. Seitens des Landesrates Vorster:

die III. These zu streichen.

von Prof. Dr. von Liszt:

I. Die Beratung der Frage auf die Tagesordnung der nächsten Versammlung zu setzen, II. Herrn Prof. von Hippel

um die weitere Ausarbeitung und Veröffentlichung seines Berichtes zu ersuchen, III. einen Ausschuß zu beauftragen, daß er auf Grund seines Berichtes durch Aufstellung von Leitsätzen die Beratung der Frage durch die Versammlung vorbereite, IV. zu diesem Ausschuß zu entsenden: 1. Prof. von Hippel, 2. Landesrat Vorster, 3. ein Mitglied des Vorstandes der Landesgruppe, 4. einen oder zwei von den 3 genannten zu bestimmende Direktoren von Arbeitshäusern.

**von Liszt:** M. H.! Nicht zur Begründung, sondern zur Einschränkung meines Antrages möchte ich das Wort ergreifen. Die Begründung des Antrages, glaube ich, würde sich am besten ergeben, wenn wir daran denken, in welcher Weise unsre erste Frage, die Frage der Behandlung der verwahrlosten und verbrecherischen Jugend, vorbereitet worden ist. Nach unsrer Erfahrung ist dies die beste Art der Behandlung, und ich denke, wir wollen es bei dieser Frage hier genau so machen. Aber zur Einschränkung meines Antrages erlaube ich mir noch ein Wort zu sagen.

Es schließt mein Antrag nicht nur nicht aus, sondern setzt es sogar voraus, daß die Herren, die hier aus eigner Sachkenntnis etwas beizutragen haben, jetzt in der Versammlung das Wort ergreifen und durch das, was sie sagen, dem Berichterstatter der Kommission für die spätere Behandlung der Sache die Direktive geben. Ich möchte also meinen Antrag nicht etwa im Sinne des Antrages auf Schluß der Debatte aufgefaßt wissen; er soll gerade das Gegenteil sein.

**Vorsitzender:** Auch ich wollte durch Verlesung des Antrages, nur der Diskussion die Richtung geben und die Herren ersuchen, nicht sowohl einzelne Punkte zu spezialisieren — z. B. die Streichung einer These — sondern die größten und wichtigsten Gesichtspunkte durch die Debatte klar zu stellen. Ist die Versammlung mit dem Antrage des Herrn Prof. von Liszt einverstanden?

(Allseitige Zustimmung.)

Dann eröffne ich hiermit die Diskussion.

**von Koblinski** schlägt vor, in die Kommission auch Vertreter des Vorstandes der deutschen Arbeiterkolonieen hineinzuwählen.

**Vorsitzender:** Und ich würde mir gleich den Vorschlag erlauben, als Mitglied des Vorstandes der Landesgruppe für die Kommission Herrn Prof. Dr. von Liszt zu bezeichnen.

**Aschrott** bittet die eventuell zuzuziehenden Behörden und Vereine erst am Schlusse der Debatte zu bestimmen, da er dann noch auf eine Reihe andrer Vereine eingehen wird, deren Beteiligung wesentlich sein dürfte.

**Vorster:** Ich bin mit den Thesen des Hrn. Referenten durchaus einverstanden und will nur einige Punkte hervorheben, die vielleicht einer Ergänzung bedürfen. Meinen Antrag, die These 3 zu streichen, ziehe ich bei der jetzigen Lage der Debatte wieder zurück.

Der Hr. Referent wünscht, daß die sog. Arbeitshausstrafe aus einer Nebenstrafe eine selbständige Hauptstrafe werde. Ich bin damit einverstanden, glaube aber, es wird notwendig sein, diese neue Strafe auch in den allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches, und zwar in den ersten Abschnitt desselben einzustellen. Wenn das geschieht, dann möchte ich den Wunsch aussprechen, daß an dieser Stelle einer außerordentlich wichtigen Forderung Ausdruck gegeben wird, die, wie ich versichern kann, in weiten Kreisen der Praktiker schon längst die Gemüter bewegt hat; das ist die Frage: wie soll man den wiederholten Rückfall behandeln?

Ich glaube, es wird zweckmäßig sein, daß man da das Maximum streicht, welches in § 361 vorgesehen ist, und sagt: die Abgrenzung bis zum zweiten Jahr gilt nicht mehr, sondern es bleibt die Dauer unbestimmt.

Redner verliest einen Beschluß der Jahresversammlung des Gefängnisvereins für die Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt, der sich in diesem Sinne ausspricht.

Als Beweis für die außerordentlich geringen Erfolge der heutigen Arbeitshausstrafe teilt er mit, daß in der Provinz Sachsen seit 1885 von sämtlichen zur Entlassung gekommenen Korrigenden sich nur 3 pCt. bereit erklärt haben, eine ihnen eventuell zu vermittelnde Stelle anzunehmen; von diesen seien thatsächlich, nachdem die Stellen vermittelt waren, nur 2 pCt. eingetreten, und endlich nur 1,1 pCt. länger als 14 Tage in der Stelle geblieben!

Wenn diese Zahlen ein Beweis dafür seien, daß die Maximalzeit von 2 Jahren nicht ausreiche, so sei anderseits auch die Feststellung eines Minimum hier von Übel: Wir haben einzelne Fälle gehabt, wo man sagen mußte, Arbeitshausstrafe von 6 Monaten ist zu viel, es wäre gut, wenn der Mann, der unverschuldet hineingekommen ist, bald wieder herauskäme; denn Gutes lernt er

hier nicht. Ich möchte deshalb bitten, daß wir auch von der Festsetzung eines Minimalzeitraumes Abstand nehmen.

Wenn nun, wie ich annehme, bei wiederholt Rückfälligen die Dauer der Arbeitshausstrafe nicht festgestellt wird, so muß eine Instanz geschaffen werden, die entscheidet: wann ist eine Besserung eingetreten in der Weise, daß man einen Versuch mit der Entlassung machen kann!

Meines Erachtens muß diese Entscheidung zuerst der zunächst vorgesetzten Behörde des Arbeitshaus-Direktors übertragen werden. Denn sie allein kennt die Verhältnisse der Anstalt und weiß, was sie für einen Wert auf das Gutachten des Direktors legen soll. Es können ja Beschwerdeinstanzen nach allen Richtungen geschaffen werden; es sind auch schon solche in den Gesetzen vorgesehen. Es würde hierdurch auch die weitere Perspektive eröffnet werden, daß vielleicht eine Verstaatlichung der Korrektionsanstalten in Preußen einträte.

M. H., wir könnten uns freuen, wenn das geschähe; denn es würden uns eine große Last und große Kosten dadurch abgenommen werden. Aber ich glaube nicht, daß die Kosten dann in demselben Maße eingezogen werden könnten, wenn wir nichts mehr darüber zu sagen hätten. Ich bin daher der Ansicht: schon aus finanziellen Gründen wird es nicht möglich sein, dem Staat die Sache zu übertragen; und ich glaube, daß die Provinzen in der Lage sind, dies Gebiet mit gutem Erfolge zu reformieren, wenn uns nur freie Hand gelassen wird. Das ist aber leider nicht der Fall gewesen.

Wir haben nach Kräften versucht, durch Anträge Reformen durchzusetzen. Z. B. die Ergänzung der Disziplinarstrafmittel durch die Prügelstrafe, ferner, daß nur wirklich arbeitsfähige Leute den Anstalten überwiesen werden; letzteres ist ja in der zweiten These des Herrn Berichterstatters auch richtig hervorgehoben worden.

Ich bin aber der Überzeugung, daß 50 pCt. der Insassen unsrer heutigen Arbeitshäuser überhaupt nicht hineingehören, teilweise, weil sie, wie von Psychiatern festgestellt ist, verrückt, blödsinnig und dergleichen sind, teilweise, weil sie nicht arbeiten können; sie gehören in die Siechenhäuser oder in die Krankenhäuser. Ich möchte deshalb vorschlagen, die Forderung zu stellen, daß der Vorstand des Arbeitshauses bei der Einlieferung in jedem Fall ein Attest verlangt, aus dem hervorgeht, daß der Betreffende arbeits-

fähig und gesund ist. Wir haben dies auch zu erreichen versucht, aber die Staatsbehörde hat es uns nicht konzediert. Der Direktor ist zur Zeit nicht einmal in der Lage, Personen zurückzuweisen, die an ansteckenden Krankheiten leiden! Wenn uns nun in der angegebenen Weise die Möglichkeit gegeben ist, zu reformieren, dann können Sie unbedenklich die erste Entscheidung über die Entlassung der Provinzialbehörde anheimgeben. Endlich halte ich die Dezentralisation auf diesem Gebiete noch deshalb für sehr wünschenswert, weil solche Anstalten von seiten der Provinzen doch immer in einer, wenn ich so sagen darf, opulenteren und reicheren Weise ausgestattet werden, als wenn der Fiskus dafür zu sorgen hat.

Ich begrüße mit Freude die These 5. Jugendliche Personen gehören in der That nicht in die Arbeitshäuser.

In These 6, wo von Ausländern die Rede ist, hat wohl der Herr Referent hierunter nur Reichsausländer verstanden. Wenn das der Fall ist, meine ich, müssen wir auch die Landesausländer ausdrücklich hineinnehmen. Wir haben verschiedene deutsche Staaten, die die Sache sehr praktisch machen. Wenn sie den Beschluß des Richters bekommen und festgestellt wird, daß der Betreffende kein Sachse oder Bayer ist, dann heißt es: fort mit dir, heraus! Auf diese Weise bekommen wir eine Menge Leute aus Sachsen und Bayern zugewiesen, die der Gerechtigkeit nach auch dort detiniert werden müßten.

Endlich wollte ich bei These 7 noch bemerken: der Gedanke, den der Herr Referent dabei im Auge hat, ist mir durchaus sympathisch. Ich glaube nur, daß der Ausdruck „Ausscheidung" nicht so scharf zu fassen sein würde. Ich halte es wohl für möglich und nötig, daß mit jeder größern Korrektionsanstalt auch eine kleine Krankenstation verbunden ist. Z. B. für entlassene Korrigenden, die wegen Erkrankung nicht transportfähig sind. Eine solche Station könnte ja auch unter die Leitung eines Direktors gestellt werden; irgend einen Nachteil für die Landarmen hat das durchaus nicht, wenn es nur nach richtigen Grundsätzen gehandhabt wird.

Die andern Punkte, die ich noch hervorheben wollte, sind nebensächlicher Natur.

(Beifall.)

Professor Dr. **Zucker**-Prag: M. H., ich glaube, es kann keinen bessern Beweis für die Richtigkeit der Thesen des Herrn Prof. v. H. geben, als den, daß in Österreich, wo in dieser Beziehung fast vollständig dieselben Gesetze und Verhältnisse obwalteten, wie im Deutschen Reiche, dasselbe Bedürfnis und dieselben Beschwerden gegen die Handhabung der Gesetze hervorgetreten sind.

Zunächst muß ich allerdings zum Lobe der österreichischen Gesetzgebung konstatieren, daß das Reichsgesetz vom 24. Mai 1885 die vollkommene Gesundheit der an die Korrektionsanstalten Abzuliefernden verlangt, wie dies von dem Herrn Vorredner angedeutet worden ist. Aber mit diesem Vorzug des Österreichischen Gesetzes geht Hand in Hand ein Nachteil, derselbe, den Herr Prof v. H. hervorgehoben hat; und ich bitte die zusammentretende Kommission, alles darauf zu wenden, damit die Straflosigkeit des in wirklichen Notfällen ausgeübten Bettels festgestellt werde.

M. H., auch bei uns wird jeder, der bettelt, ohne Rücksicht darauf, ob er aus Not dazu veranlaßt ist, bestraft; und die Berichte über Gerichtsverhandlungen gegen solche Bettler, welche, um dem Hunger zu entgehen, irgend ein Almosen zu erbitten gewagt haben, wirken weit aufreizender, als alle anarchistischen und sozialistischen Reden. Daher muß die betreffende Gesetzesbestimmung eine Änderung erfahren, und der Österreichische Strafgesetzentwurf, der wohl doch endlich per tot discrimina rerum zum Gesetz werden wird, bestimmt auch, daß nur der Bettel strafbar ist, der ohne solchen besondern Notumstand ausgeübt wird. Es ist das vielleicht auf eine kleine Initiative meinerseits zurückzuführen.

Redner beklagt mit dem Referenten, daß auch in Österreich das Arbeitshaus erst nach mehrfacher Vorbestrafung zur Anwendung komme; wenn die Besserung nicht rechtzeitig herbeizuführen gesucht würde, solle das Mittel lieber unversucht bleiben. Bezüglich der Dauer ist er in Übereinstimmung mit dem Vorredner der Meinung, daß die Maximalstrafe, selbst in Österreich, wo sie auf 3 Jahre festgesetzt sei, nicht ausreiche. In diesem Sinne habe ihm der Direktor einer Korrektionsanstalt erklärt: Gerade wenn er Grund habe zu glauben, den Delinquenten in kurzer Zeit bessern zu können, müsse er ihn entlassen, um ihn als Sträfling bald wieder zu erhalten. Redner ist ferner dafür, die Korrektionsnachhaft auch auf andre Delikte auszudehnen, wie dies im Österreichischen Strafgesetzentwurf schon geschehen sei:

Auf mich macht es einen eigentümlichen Eindruck, daß wir einen ungefährlichen Bettler, der nichts thut, als um Almosen bitten, ins Korrektionshaus stecken, und einen unverbesserlichen Dieb nach erreichtem Strafmaximum in der Welt belassen.

Unser Entwurf regelt in den §§ 37 und 38 diese Frage; wenn der Richter meint, daß Polizeiaufsicht nicht genügt, dann hat er die Zulässigkeit der Einbehaltung in einer Zwangsarbeitsanstalt oder einem Arbeitshause festzustellen — und hier begnügt sich der Gesetzgeber auf Grund der Erfahrung durchaus nicht mit Bettel und Landstreicherei, sondern zählt nicht weniger als 25 größere Delikte auf: schwerer Diebstahl, Raub, Erpressung, Fälschung, Betrug usw. Das ist ein sehr wichtiges Moment, welches, nachdem es in Österreich so allgemein im Entwurf zum Ausdruck gekommen ist, auch wohl hier eine Berücksichtigung verdient.

In der Frage des Verfahrens endlich stimme ich mit dem Herrn Vorredner vollkommen überein. Es scheint mir ein eigentümlich Ding zu sein, daß — wie es auch in Österreich der Fall ist — die Verwaltungsbehörde, welche den Delinquenten nicht sieht und nicht hört, über ihn ein so schweres Übel verhängen soll, und es wird zu überlegen sein, ob nicht im Sinne des Lisztschen Entwurfs es der sogenannten Strafvollzugskommission, die während der Verfügung der Strafe, welche über den Angeklagten verhängt wird, seine Persönlichkeit kennen gelernt hat, überlassen sein soll, die für zulässig erklärte Haftstrafe im Arbeitshause oder in der Korrektionsanstalt auszusprechen.

Das wären die Dinge, die ich vom Standpunkt der österreichischen Gesetzgebung und Praxis Ihrer geneigten Beachtung noch empfehlen möchte.

(Bravo!)

**von Koblinski:** Mir ist es eine besondere Freude, daß die internationale kriminalistische Vereinigung diesen Gegenstand auf die heutige Tagesordnung gesetzt hat.

Eine Fülle von Gedanken, die Hr. Landesrat Vorster und der Hr. Vorredner berührt haben, muß ich ebenso wie vieles, was der Hr. Referent ausgesprochen hat, vollständig unterschreiben. Es ist Ihnen vielleicht auch nicht unbekannt, daß, so sehr über die Organisation des Arbeitshauses, und mit Recht, geklagt wird, die Korrigenden selbst das Arbeitshaus am allermeisten fürchten. Ich habe in einer Zusammenkunft mit einem wohlerfahrenen Leiter

eines Provinzialarbeitshauses speziell diese Frage einmal durchgesprochen. Wir kamen schließlich dahin überein, es müsse für den Korrigenden darin etwas Unheimliches stecken, daß der Direktor des Arbeitshauses in Verbindung mit der Regierungsinstanz seinen Aufenthalt verlängern oder abkürzen kann. Ist jemand von seiten des Gerichts verurteilt, so weiß er, so und solange muß ich sitzen, dann bin ich wieder ein freier Mann. Der Korrigend steht aber in der diskretionären Gewalt des Vorgesetzten; und aus dieser Überlegung heraus möchte ich bekräftigen, was Hr. Landesrat Vorster empfohlen hat, die diskretionäre Verlängerung der Arbeitshausstrafe in den Rahmen unsrer Bestrebungen aufzunehmen.

Dann möchte ich auf die positiven Bestrebungen aufmerksam machen, die das Elend des Arbeitshauses vermindern wollen. Die Arbeitskolonieen schauen zurück auf eine Frist von 20 Jahren und haben nun auch eine sehr genaue Statistik. 76 oder 78 Prozent aller Insassen von Arbeitskolonieen sind entlassene Gefangene oder Korrigenden; und man hat nach 10jährigen Erfahrungen konstatiert, daß von diesen Korrigenden nur $^1/_4$ rückfällig geworden sind, während in manchen Provinzen gegen $^3/_4$ von denjenigen Korrigenden rückfällig geworden sind, die solche Kolonieen nicht besucht haben.

Ich möchte hierbei nicht unerwähnt lassen, daß auf der Konferenz der Arbeitskolonieen im vergangenen März Herr Pastor von Bodelschwingh einen neuen seinem Optimismus alle Ehre machenden Gedanken auf die Tagesordnung gebracht hat: Gibt es eine rechtlich und praktisch denkbare Form dafür, daß Leute, die zum ersten Mal zur Korrektionsstrafe verurteilt sind, zunächst in die Arbeitskolonieen gebracht werden mit der Bedingung, daß, wenn sie dort so und solange — ich glaube, 3 Monate — sich zur Zufriedenheit geführt haben, die Strafe zum Korrektionshause hinfällig wird?

Es wäre also für die Beratung unsrer kriminalistischen Vereinigung zu erwägen, wieweit von den Arbeitskolonieen und Verpflegungsstationen Gebrauch zu machen wäre. Es würde dann vielleicht auch in Frage kommen, ob die These 3 nicht dementsprechend zu ändern wäre.

Endlich möchte ich noch darauf aufmerksam machen, daß jetzt von Seiten des Staatsministeriums eine Umfrage geschehen ist, wieweit eine Sondergesetzgebung für die wandernden obdachlosen

Leute zu schaffen wäre. Es ist, glaube ich, das Bestreben der auf diesem Gebiete erfahrenen Männer dahin gerichtet, Fürsorge zu treffen, daß keiner, der unverschuldet in Not ist, betteln muß, sondern sein Obdach und Unterhalt bekommt, natürlich gegen Arbeit, und daß man die Strafbarkeit des Bettelns bestehen lassen will, weil man eben immer mit solchen Elementen zu rechnen hat, die, wenn auch Gelegenheit zur Arbeit vorhanden sein sollte, doch keinen Gebrauch davon machen.

Hiermit will ich meine Bemerkungen schließen.

(Bravo!)

**Leppmann** beklagt die Überlastung der Strafanstalten mit Elementen, welche der öffentlichen Armenpflege anheimfallen müßten. Neben den körperlich Siechen seien dies in noch höherem Grade, wie Vorster hervorgehoben, die seelisch Siechen.

Der Vorschlag, die Aufnahme in das Arbeitshaus von der Beibringung eines ärztlichen Attestes abhängig zu machen, sei nur durchführbar, wenn man bei bestimmten Delikten eine obligatorische Ermittelung des Seelenzustandes einführen würde, was Redner nicht empfiehlt. Die Versuche, die bisher gemacht seien, die Geistesschwachen der öffentlichen Armenfürsorge zu überweisen, seien erfolglos geblieben:

Handelt es sich um Nichtbestrafte, so werden die Leute, die groß und stark sind, von den Organen der Armenpflege mit dem Hinweis auf ihre Arbeitsfähigkeit zurückgewiesen, und wenn sie vorbestraft sind, wird die Inanspruchnahme der Fürsorge als Frechheit und Anmaßung betrachtet. Infolge dessen kommen Sie nicht zum Ziel, wenn Sie nicht in These 10 weiter gehen als der Hr. Referent. Sie müssen erstens den Armenverbänden das Recht zuerkennen, nicht blos arbeitsscheue Arme, sondern alle solche Hilfsbedürftigen, deren Zustand einer Anstaltspflege bedarf, ins Armenhaus zu stecken. Wenn heute ein Mann kommt und sagt: „ich habe ein Zeugnis, ich bin geistesschwach, nehmt mich auf!“ dann heißt es gleich: „Fort mit Dir!“ und der tolle Hund wird, wie man zu sagen pflegt, ins Preußische weggejagt. Was steckt nun aber hierin für eine Gefahr? Wenn es sich um den Sohn eines Reichen handelt, wird er ein Gigerl; wenn es ein Armer ist, wird er Landstreicher und Vagabund, wir stecken ihn 20 Mal ins Arbeitshaus, schreiben Statistiken und schlagen in pharisäischem Hochmut an die Brust über die Steigerung der Zahl dieser Elemente. Ganz eben-

so verhält es sich mit den Leuten, die durch Trunk, Syphilis oder schwere Schicksalsschläge schwach und siech geworden sind. Woher dieser Zustand kommt, ist schließlich gleichgiltig — diese Leute müssen ausgeschaltet werden, dann werden Sie die Hauptwurzel des Anwachsens der Landstreicher und Vagabunden beseitigt haben.

Ich möchte mir noch eine Bemerkung erlauben zur Frage der undefinierten Verurteilung. Ich möchte da aus meiner Erfahrung anführen, daß Leute, die in Irrenanstalten waren und Verbrechen begehen, sich lieber ins Gefängnis und Zuchthaus einsperren lassen, als in die Irrenanstalt zurückkehren, weil sie nicht wissen, wann sie da herauskommen. Infolge dessen scheint auch mir die unbestimmte Verurteilung von wesentlicher Bedeutung zu sein.

(Bravo!)

**Felisch**: M. H., ich möchte vor solcher unbestimmten Verurteilung warnen. Es wird sich empfehlen, wenn die Praxis ergeben hat, daß die Zeit von zwei Jahren zu kurz ist, diese Zeit hinaufzurücken auf 3, 4, 5 Jahre, aber geben wir nicht den Mann auf Lebenszeit in die diskretionäre Gewalt der Verwaltungsbehörde!

In noch einem andern Punkte möchte ich Herrn Prof. v. H. widersprechen, nämlich in Bezug auf die Aburteilung nicht durch den Amtsrichter allein, sondern unter Zuziehung von Schöffen. Die praktische Erfahrung hat gelehrt, daß sich diese Sachen gerade für die amtsgerichtliche Aburteilung eignen und wenn in einzelnen Fällen so verfahren ist, wie Herr Prof. v. H. sagt, so ist es doch eben nur eine Ausnahme. In der großen Stadt bringt der Amtsanwalt die Personalakten sofort mit, und es kann sofort nachgesehen werden, ob der Mann bestraft ist oder nicht. Eventuell wird der erste Termin vertagt und es werden inzwischen die Akten eingezogen, dann wird wieder ein Termin angesetzt, in welchem der Mann ohne Zuziehung von Schöffen abgeurteilt wird.

**Aschrott**: Verehrte Herren! Ich will Sie nicht lange aufhalten. Ich glaube, die sehr interessante Debatte über dieses zweite Thema hat so viel ergeben, daß wir in den Hauptpunkten bereits heute einig sind, nämlich darüber, daß das Arbeitshaus als Nebenstrafe, wie es heute ist, nicht mehr bestehen kann; daß es unberechtigt ist, etwas zur Nebenstrafe zu machen, was thatsächlich Hauptstrafe ist und in der Praxis von allen Parteien so angesehen wird. Es ist die übereinstimmende Ansicht aller Redner gewesen, diese faktische Anschauung auch in dem Gesetz zum Ausdruck zu bringen, wie es

in These 2 geschehen ist. Es wäre also wünschenswert, dies heute auszusprechen und damit der Kommission diesen Wegweiser gleich von vornherein mitzugeben.

Was die sämtlichen andern Punkte betrifft, so sind das meiner Ansicht nach Detailfragen, die von der Kommission näher erörtert werden müssen. Für diese Erörterung möchte ich aber einzelnes anheim stellen.

Es sind eine ganze Anzahl von Fragen, die das strafrechtliche Gebiet weniger als das Armenrecht betreffen, so z. B. die Bestimmung sub 10 der These, betreffend Abänderung des § 361 Nr. 7 Str. G. B., die schließlich nur die Armenbehörde angeht, und ich möchte daher vorschlagen, daß bei der Kommission, die zur Beratung der Angelegenheit niedergesetzt wird, auch eine Vertretung der Organe, die sich mit dem Armenwesen beschäftigen, eintritt. Nun hat der Centralverein für Armenpflege und Wohlthätigkeit in Deutschland auf die diesjährige Tagesordnung für die Generalversammlung, die zu Pfingsten in Görlitz stattfindet, die Abänderung des § 361 Nr. 7 Str. G. B. genommen. Es sind zwei Referenten dazu ernannt, deren Namen mir im Augenblick nicht gegenwärtig sind. Ich möchte also darum bitten, daß unter diejenigen Vereine, die nach dem Antrage des Herrn Prof. v. Liszt zur Kommission zugezogen werden sollen, auch der Centralverein für Armenpflege und Wohlthätigkeit aufgenommen werde.

(Zustimmung.)

**von Hippel** (Schlußwort): M. H., zu einer thatsächlichen Berichtigung gestatten Sie mir wohl eine kurze Bemerkung; auf alles übrige verzichte ich wegen der Kürze der Zeit, die uns nur noch zur Verfügung steht.

Es wurde in der Debatte die Frage aufgeworfen, warum ich in meinen Thesen die Ausweisung von Ausländern erst nach verbüßter Arbeitshausstrafe nicht ausdrücklich auch auf „Landesausländer" ausgedehnt habe. Das ist, glaube ich, irrtümlich. Der Bundesratsbeschluß vom Jahre 1889 stellt als erste Nummer auf:

> Hinsichtlich der Festsetzung der korrektionellen Nachhaft sind alle Reichsangehörige den Angehörigen des eignen Landes gleich zu achten.

Dieser Beschluß ist einstimmig zur Annahme gelangt, und die Fragebogen, die an die Anstaltsdirektionen versandt werden, haben

eine Rubrik, die ausdrücklich die Frage trägt: Wie viele waren Angehörige des eigenen — wie viele Angehörige der andern Bundesstaaten? Es wäre ja möglich, daß hier und da eine etwas laxere Handhabung stattfindet; ein Abschiebungsprinzip besteht als solches jedoch nicht.

In der nun folgenden Abstimmung wird der Antrag v. Liszt, dessen Schlußsatz folgendermaßen verändert ist:

> 4. In diesen Ausschuß zu entsenden: 1. Prof. v. Hippel, 2. Landesrat Vorster, 3. ein Mitglied des Vorstandes der Landesgruppe, 4. einen oder mehrere von den drei Genannten zu bestimmende im praktischen Leben stehende Männer.

in dieser Fassung einstimmig angenommen.

Der Vorsitzende spricht hierauf dem Ortsausschuß und den Referenten, Unterstaatssekretär Dr. v. Mayr dem Vorsitzenden den Dank der Versammlung aus.

Schluß der Versammlung $1^3/_4$ Uhr.

Es schließen sich an dieselbe gemeinsame Besichtigungen der Strafanstalten zu Moabit, Plötzensee und Rummelsburg.

---

Druck von Leonhard Simion in Berlin SW.

## 19.

# Zur Reform des Strafprozesses und des Verteidigerberufes.

Von Professor Dr. Rosenblatt in Krakau.

---

Im XIII. Bande dieser Zeitschrift (S. 236 ff.) bespricht Herr Dr. v. Weinrich unter obigem Titel die Reform des Strafprozesses und macht insbesondere Vorschläge, betreffend die Reform des Verteidigerberufes.

Wir teilen in vielen Punkten die Ausführungen des Verfassers; so namentlich haben wir bereits vor mehreren Jahren in einem Vortrage „über die Garantieen eines gerechten Strafurteiles" (gehalten in der Juristischen Gesellschaft in Wien) verlangt, daß die Verteidigung bei wichtigern Akten im Vorverfahren, insbesondere wenn es sich um Verhängung der Untersuchungshaft, um Einleitung der Voruntersuchung oder um Versetzung in den Anklagestand handelt, vor der Entscheidung gehört werden soll, d. i., daß dem Verteidiger ebenso wie dem Staatsanwalte das Recht zustehen soll, bei der (übrigens geheimen) Sitzung der Ratskammer respektive des Obergerichtes (im österr. Strafprozeß) zu erscheinen und mündlich namens des Beschuldigten zu intervenieren; ferner haben wir es als dringend erwünscht bezeichnet, daß bei Verhandlungen wegen Verbrechens stets und nicht nur dann, wenn die Verhandlung vor dem Schwurgerichte stattfindet, die Intervention eines Verteidigers obligatorisch eingeführt werden soll.

Trotzdem können wir jedoch gewisse Bedenken gegen manche Vorschläge des genannten Verfassers nicht unterdrücken und wollen daher in einigen Worten unsre abweichende Ansicht darstellen.

Es gilt dies insbesondere dem Vorschlage, daß die Verteidigerpraxis von der Praxis in Zivilsachen in der Weise getrennt werden

soll, daß die Zulassung zur Zivilpraxis an Kollegialgerichten erst mehrere, etwa 5 Jahre nach dem Assessorexamen zu erteilen wäre.

Der Verfasser meint, daß zufolge dessen die größern Zivilsachen sich auf die ältern Rechtsanwälte konzentrieren werden, während die Strafsachen den jüngern Advokaten zufallen würden, wodurch letztere vor dem Geschäftsgeiste und dem Pessimismus der Zivilanwälte würden geschützt werden.

Wir müssen uns nun gegen eine gesetzlich zu statuierende Trennung der Zivilpraxis von der Strafpraxis aussprechen und zwar aus folgenden Gründen:

Vor allem verlangt die erfolgreiche Ausübung des Verteidigerberufes eine genaue Kenntnis der Zivilpraxis; in vielen und gerade in verwickelten Strafprozessen, speziell in Betrugs-, Veruntreuungs- und Meineidsprozessen sind es namentlich zivilrechtliche Fragen, die eine wichtige Rolle im Prozesse spielen und für die Verteidigung des Beschuldigten von äußerster Wichtigkeit und Relevanz sind; um dieselben richtig zu verstehen, zu lösen und in der Verteidigung diejenigen Gesichtspunkte auszunützen, die für den Beschuldigten am günstigsten sind, genügt es nicht, das Zivilrecht theoretisch zu kennen, man muß ein tüchtiger und erfahrener Zivilist sein; die nötige Erfahrung und Kenntnis erwirkt man aber nur durch eine entsprechende Zivilpraxis.

Wer Strafverhandlungen verfolgt, in denen zivilrechtliche (auch handels- und wechselrechtliche) Fragen eine Rolle spielen, der kann oft die Wahrnehmung machen, daß sich der Verteidiger und auch der Staatsanwalt oft durch Unkenntnis zivilrechtlicher, namentlich handels- und wechselrechtlicher Verhältnisse Blößen geben, und sind es eben solche Verhältnisse, deren Kenntnis man nur durch eine entsprechende Zivilpraxis erwerben kann. Die Verteidiger würden somit, so wie es heute die Staatsanwälte sind, ganz einseitig werden; sie würden, wenn sie durch 5 Jahre von der Zivilpraxis ausgeschlossen sein würden, jeden Kontakt mit derselben verlieren, die Pflege des Zivilrechtes ganz vernachlässigen und dann schließlich ihrem Berufe nicht gewachsen sein, denn nichts ist für den Verteidigerberuf gefährlicher als Einseitigkeit.

Es wird vielfach behauptet, daß die Verteidigerpraxis viel leichter ist, als die Zivilpraxis, daß namentlich letztere mehr Gründlichkeit und Studium verlangt, wie die erstere. Diese Auffassung halten wir für eine grundfalsche.

Ja, wenn man den Verteidigerberuf in der Weise auffaßt, daß es nur auf Gefühlsdeklamationen und phrasenhafte Reden ankommt (und die von Dr. Weinrich geübte Kritik dieser Klasse von Verteidigern teilen wir vollkommen), dann wäre der Verteidigerberuf in Wirklichkeit ein leichter; wenn man ihn aber ernst auffassen will, dann verlangt die Ausübung des Verteidigerberufes eine gründliche Kenntnis der gesamten Rechtspraxis, denn es gibt keine Frage, deren genaue Kenntnis dem Verteidiger in der einen oder andern Strafsache nicht von Nutzen wäre.

Der Verfasser der bezogenen Abhandlung meint (S. 253), daß hervorragende Zivilanwälte gewöhnlich keine guten Verteidiger und eminente Verteidiger nur selten gute Zivilanwälte sind. Das erste ist wohl richtig, nicht aber das letzte; nur sind eminente Verteidiger als solche mehr bekannt und hauptsächlich beschäftigt, und gelten daher nicht als Zivilanwälte, weil man gewohnt ist, sie als Verteidiger auftreten zu sehen und daher oft der Meinung ist, daß sie sich mit der Zivilpraxis nicht beschäftigen oder auch nicht beschäftigen wollen. Ein guter Verteidiger muß aber ein tüchtiger Zivilist sein.

Aber auch aus andern Gründen wäre eine gesetzliche Trennung der Zivilanwaltschaft von der Verteidigung unthunlich. Das Gesetz der Arbeitsteilung, welches Herr Dr. Weinrich auch hier angewendet haben will, vollzieht sich von selbst; in allen größern Städten gibt es Anwälte, die sich mit besonderer Vorliebe mit Strafsachen beschäftigen und bei denen sich die Verteidigungen konzentrieren, aber dies gilt eben nur für größere, oder richtiger ganz große Städte; in allen mittlern und kleinen Städten hätte der Anwalt, der nur auf Strafsachen beschränkt wäre, keine hinreichende Beschäftigung und kein entsprechendes Auskommen.

Weder ist die Zahl der Strafsachen so bedeutend, noch sind die Verhältnisse derart, daß die Verteidigerpraxis an sich in kleinern Städten ein Auskommen sichern könnte. Soll die Verteidigung in allen Verbrechensfällen obligatorisch werden, dann muß sie auch jedem zugänglich, also nicht teuer sein; anderseits aber muß sie, wenn der Verteidiger seiner Aufgabe gerecht werden soll, lohnend sein, da sonst nur die am wenigsten begabten und auch sonst am wenigsten qualifizierten Anwälte sich dem Verteidigerberufe widmen werden. In Städten unter 100 000 Einwohnern würde also schwerlich der ausschließliche Verteidigerberuf lohnend sein, und somit auch nicht diejenigen fähigen und besonders qualifizierten

Kandidaten heranziehen, die im Interesse des Berufes erwünscht wären. Die Verteidigung in Strafsachen wäre eine Advokatur zweiten Grades und würde der Mangel an Achtung bei Gericht und eines Gegengewichtes gegen die Präponderanz der Staatsanwaltschaft noch mehr fühlbar sein, wie es gegenwärtig der Fall ist.

Es ist wohl an sich richtig, wenn in der bezogenen Abhandlung gesagt wird, daß sich für den Verteidigerberuf jüngere Leute eher eignen als ältere, und daher den erstern die Strafpraxis zuzuweisen wäre, jedoch wäre es für das Ansehen und die Wirksamkeit der Verteidigung keineswegs von Vorteil, wenn sich ihr nur junge Kräfte widmen, die ältern Anwälte dagegen sich von derselben zurückziehen würden, denn erstens sind Deklamationen und phrasenhafte Reden zu Reklamezwecken, welche der Verfasser mit Recht perhorresciert eben bei angehenden Anwälten am meisten zu befürchten, und sodann verlangt wieder anderseits die Ausübung des Verteidigerberufes Lebenserfahrung und Kenntnisse, die man nur im reifern Alter auf Grund längerer Erfahrung und Praxis erwerben kann.

Auch üben eben nur ältere, erfahrene und angesehene Anwälte jenes Gegengewicht gegen die Staatsbehörde aus, welches im Interesse der Gleichheit der Parteien im Strafprozesse so erwünscht ist. Jüngere Verteidiger erobern sich leicht das Publikum, üben aber wenig Einfluß auf Laienrichter und noch weniger auf Fachrichter, die ihren Ausführungen ungern folgen, da sie von jüngern Anwälten nicht belehrt sein wollen, wie man dies oft hören kann.

Wenn nun aber die jüngern Advokaten ausschließlich auf die Verteidigerpraxis in Strafsachen angewiesen sein werden, so werden sie daraus ihre ausschließliche Domäne machen und machen müssen, was zur Folge haben wird, daß die Achtung vor der Verteidigung sinken wird und daß schließlich ältere, erfahrene und angesehene Anwälte sich scheuen werden, Verteidigungen zu übernehmen und die Konkurrenz mit den jüngern Advokaten nicht werden aufnehmen wollen, noch können.

Zum Schlusse noch eine Bemerkung. Herr Dr. Weinrich meint, daß die Trennung des Verteidigerberufes von der Zivilpraxis den Geschäftsgeist, welcher den Verteidigerberuf verderblich beeinflußt, von demselben fernhalten werde; „der geschäftsmäßige Verteidiger trachtet vor allem dahin, den Wunsch seines Klienten zu erfüllen, der fast immer auf das Loskommen von Strafe gerichtet ist"; dies sei aber schädlich „denn auch eine im übrigen ganz

loyale Verteidigung, welche stets und selbst in verzweifelten Fällen auf Freisprechung plädiert, kompromittiert ihre Sache und ihre Stellung im öffentlichen Leben". Nun, dieses würde aber durch eine Trennung der Zivilpraxis von der Verteidigerpraxis gar nicht anders werden, denn der Verteidiger wird stets Anwalt seines Klienten sein und dessen Wünsche bis zu einem gewissen Grade berücksichtigen müssen, denn er wird doch von ihm honoriert; ja es könnte diesfalls eher noch schlimmer werden, wenn eine Trennung des Verteidigerberufes laut Vorschlags des Herrn Dr. Weinrich erfolgen sollte, denn wenn der junge Advokat durch 5 Jahre ausschließlich auf Strafsachen angewiesen sein wird, dann wird er erst recht trachten, nur nach dem Wunsche seines Klienten zu handeln und nur durch auf das Publikum berechnete Mittel zu wirken, um sich eine entsprechende Strafklientel zu sichern. Anderseits aber wird der Verteidiger nur durch Erfahrung belehrt und nur die Achtung vor sich selbst und vor seinem Berufe kann es ihm diktieren, wann er auf Freisprechung plädieren darf und wann er dies unterlassen muß, wenn er seinen Beruf und sich selbst nicht kompromittieren will. Die Verbindung oder Trennung des Verteidigerberufes mit der Zivilpraxis steht aber damit keinesfalls im Zusammenhange. Aus diesen Gründen glauben wir uns gegen den Vorschlag der gesetzlichen Trennung des Verteidigerberufes von der Zivilanwaltspraxis aussprechen zu müssen.

---

20.

## Zum § 297 des Reichsstrafgesetzbuches.

Von Prof. Dr. M. Pappenheim in Kiel.

Im § 297 des R.St.G.B. wird mit Strafe bedroht „ein Reisender oder Schiffsmann, welcher ohne Vorwissen des Schiffers, ingleichen ein Schiffer, welcher ohne Vorwissen des Rheders Gegenstände an Bord nimmt, welche das Schiff oder die Ladung gefährden, indem sie die Beschlagnahme oder Einziehung des Schiffes oder der Ladung veranlassen können". Die Bestimmung entstammt dem Pr. St. G. B. (§ 278), nur die in dem letztern fehlenden Worte „oder die Ladung" und „oder der Ladung" sind aus dem lübeckischen St. G. B. vom 20. Juli 1863 (§ 233) übernommen[1]). In das Pr. St. G. B. aber wurde der § 278 aufgenommen, um die durch Einführung des A. L. R. beseitigte Strafvorschrift des Preußischen Seerechts von 1727 Kap. IV Art. 31 zu ersetzen[2]). Indessen ist diese Vorschrift, wenn sie auch somit den äußern Anlaß zur Entstehung des § 297 R. St. G. B. gab, mit dessen Bestimmungen innerlich doch nur entfernt verwandt. Sie enthält ein allgemeines, durch Androhung „ernstlicher Strafe nach Befinden" geschütztes Verbot für Matrosen und andre Schiffsleute, Ladung an Bord zu bringen, „ohne solches vorhero dem Schiffer oder Steuer-Mann anzuzeigen und nach Erfodern auf die Rolle setzen zu lassen". Sie bezieht sich durchaus nicht ausschließlich oder auch nur in erster

[1]) Zuerst von John, Entwurf mit Motiven zu einem St. G. B. für den norddeutschen Bund, § 209 (S. 595), dazu S. 601 f. Dann norddeutscher Entwurf I § 277 und Motive S. 178.

[2]) Vergl. Motive zu dem von dem Revisor vorgelegten ersten Entwurfe des Kriminal-Gesetzbuches für die Preuß. Staaten, Bd. IV S. 415 (Berlin 1828).

Linie auf den Fall der Verladung von Gegenständen, die das Schiff gefährden, insbesondere dadurch, daß sie dessen Beschlagnahme oder Einziehung herbeiführen können. Sie hat ihr Seitenstück innerhalb des geltenden deutschen Rechts in der allerdings auch in verschiedenen Beziehungen von ihr abweichenden Vorschrift des § 75 der Seem.-Ordng. (vergl. H. G. B. Art. 534). Sie findet ihren Grund in dem Dienstverhältnis der Schiffsmannschaft, und sie soll deren Mitglieder davon abhalten, eigenmächtig Verladungen von Gütern vorzunehmen.

§ 297 des R. St. G. B. geht über diese Bestimmung teilweise hinaus, während er zum andern Teile sich in engern Grenzen hält als sie. Auf der einen Seite zieht er auch Handlungen von Reisenden und Schiffern in seinen Bereich, gründet er also seine Strafandrohung nicht auf das Dienstverhältnis der Schiffsmannschaft oder selbst nur der Schiffsbesatzung. Auf der andern Seite wendet er sich nicht gegen jedes unbefugte Anbordbringen von Ladung, sondern er bedroht dasselbe nur unter der Voraussetzung mit Strafe, daß dadurch Schiff oder Ladung in einer ganz bestimmten Weise gefährdet werden, indem nämlich die an Bord gebrachten Gegenstände derart sind, daß „sie die Beschlagnahme oder Einziehung des Schiffes oder der Ladung veranlassen können“.

Die im § 297 mit Strafe bedrohte Handlung kann begangen werden nur von einem Reisenden, einem Schiffsmanne oder einem Schiffer. Meves[3]) meint: „Subjekt kann jede das Schiff benutzende Person sein mit Ausnahme des Eigentümers: selbst der Miteigentümer ist nicht ausgeschlossen.“ Dem kann aber in mehrfacher Hinsicht nicht beigetreten werden. Auch der Miteigentümer kann das Delikt des § 297 nur begehen, wenn er zugleich Reisender, Schiffsmann oder Schiffer ist. Er begeht es aber dann in dieser letztern Eigenschaft, und durch seine Eigenschaft als Miteigentümer wird nur seine Fähigkeit, das Delikt des § 297 zu begehen, nicht aufgehoben. Der Alleineigentümer allerdings kann Subjekt dieses Delikts auch dann nicht sein, wenn er zugleich Schiffer ist. Dies hat aber seinen Grund nur darin, daß der Schiffer, um sich aus § 297 strafbar zu machen, ohne Vorwissen des Reders handeln muß, was bei dem Alleineigentümer natürlich ausgeschlossen ist.

Weiterhin ist aber Meves auch nicht zuzugeben, daß „jede

---

[3]) In Allg. Dtsch. Strafrechtsztg., N. F. III, S. 398.

das Schiff benutzende Person" — mit Ausnahme des Eigentümers — sich aus § 297 strafbar machen könne. Es gibt Personen, die „das Schiff benutzen", ohne doch zu den vom Gesetze erwähnten drei Kategorieen zu gehören. So nach einer verbreiteten und unsres Erachtens richtigen Ansicht die Lotsen, ferner Personen, die sich ohne Abschluß eines Überfahrtsvertrages des Schiffes bedienen (sogenannte blinde Passagiere). Deshalb empfiehlt es sich bei der Ausdrucksweise des Gesetzes stehen zu bleiben.

Da ergibt sich denn aber zunächst die Frage, wie der Begriff des Reisenden, des Schiffsmanns und des Schiffers im Sinne des § 297 zu bestimmen ist. Es sind verschiedene Möglichkeiten an sich gegeben. Das St. G. B. kann einen eigentümlichen Begriff des Reisenden usw. seinen Bestimmungen zu Grunde gelegt haben. Nach Lage der Sache ist dies nicht anzunehmen. Es handelt sich im § 297 um ein mit den Verhältnissen des Seeverkehrs in engstem Zusammenhange stehendes Delikt, die Ausdrücke „Reisender", „Schiffsmann" und „Schiffer", wie auch namentlich der im § 297 ebenfalls begegnende Ausdruck „Reder" haben im Seeverkehr und in der Sprache des für ihn geltenden Rechts eine fest ausgeprägte Bedeutung erhalten, und es ist ohne besondere Gründe nicht anzunehmen, daß das St. G. B. denselben Ausdrücken eine andre Bedeutung habe beilegen wollen. Vielmehr sind bei der Auslegung des § 297 die Begriffe des Seerechts und zwar, da es sich, wie schon der Ausdruck „Reder" erkennen läßt, um die Kauffahrteischiffahrt handelt, die Begriffe des Seeprivatrechts zu Grunde zu legen[4]). Lag es in der Absicht des R. St. G. B., daß dies geschehen solle, so müssen in Ermangelung einer gegenteiligen Willensäußerung des Gesetzes auch etwaige Abänderungen der hier in Betracht kommenden Seerechtsnormen auf den Inhalt des § 297 Anwendung finden. Solche Abänderungen sind aber bislang nicht erfolgt. Der Begriff des Reisenden, der sich für das geltende Recht aus den Art. 665 ff. des H. G. B. entnehmen läßt, hat durch die spätere Gesetzgebung keine Modifikation erfahren. Als „Schiffer" im Sinne des § 297 ist nach wie vor auf Grund des Art. 478 H. G. B. der Führer eines zum Erwerbe durch die Seefahrt bestimmten Schiffes anzusehen. Ihm ist in Ermangelung oder Verhinderung des Schiffers sein Stellvertreter nicht gleichzustellen, da dieser nach § 2 der

[4]) So auch die durchaus herrschende Meinung.

Seem.-Ordng. nur „im Sinne dieses Gesetzes" Schiffer ist. Auch der Begriff des Schiffsmanns im Sinne des § 297 bestimmt sich zwar nicht mehr formell nach dem durch § 110 der Seem.-Ordng. aufgehobenen Art. 528 des H. G. B., wohl aber materiell im Einklang mit demselben, da sein Inhalt unverändert in den § 3 der Seem.-Ordng. aufgenommen worden ist. Diejenigen „Personen, welche, ohne zur Schiffsmannschaft zu gehören, auf einem Schiffe als Maschinisten, Aufwärter oder in andrer Eigenschaft angestellt sind", sind unter die Kategorie „Schiffsmann" im Sinne des § 297 R.St.G.B. nicht einzureihen. Sowohl Art. 554 des H.G.B., als auch der an seine Stelle getretene § 3 Abs. 2 der Seem.-Ordng. geht davon aus, daß sie nicht zur Schiffsmannschaft gehören und nur die Rechte und Pflichten haben sollen, welche in dem betreffenden Titel des H.G.B., beziehungsweise in der Seem.-Ordng. selbst in Ansehung der Schiffsmannschaft festgesetzt sind.

Aus dem Bisherigen erhellt, daß die Feststellung derjenigen Personen, welche das Delikt des § 297 begehen können, keine Schwierigkeiten macht. Eine andre Frage ist es, ob die Auswahl dieser Personen und die Unterstellung eben nur der drei genannten Kategorieen unter die Vorschrift des § 297 sachlich begründet ist. Und diese Frage muß verneinend beantwortet werden.

Schon aus dem vorher Bemerkten dürften sich dem Leser gewisse Bedenken in dieser Hinsicht aufgedrängt haben. Warum soll der Schiffer sich aus § 297 strafbar machen können, nicht aber auch sein Stellvertreter, warum der Matrose, nicht auch der zur Schiffsmannschaft nicht gehörende Maschinist, warum der Reisende, aber nicht der blinde Passagier? Vorzüglich, wenn man an den Fall einer Gefährdung der Ladung denkt, wird die Grundlosigkeit dieser Unterscheidungen deutlich.

Der Reder kann das Delikt des § 297 nicht begehen. Diese Ausschließung war so lange gerechtfertigt, wie nur die Gefährdung des Schiffes verboten war. Als die Gefährdung der Ladung ihr zur Seite gestellt wurde, hätte auch der Reder für fähig erklärt werden müssen, sich aus § 297 strafbar zu machen. Absurd ist, daß nach geltendem Rechte eine strafbare Handlung nicht vorliegt, wenn der Schiffer mit Wissen des Reders Gegenstände an Bord nimmt, welche die Ladung in der im § 297 vorgesehenen Art gefährden. Anderseits müßte aber — ebenfalls im Widerspruche mit dem Rechte des § 297 — der Schiffer dann straffrei bleiben, wenn

er zwar ohne Vorwissen des Reders, aber mit Wissen des oder der Ladungsinteressenten Gegenstände an Bord genommen hat, welche deren Ladung (nicht auch zugleich das Schiff) gefährden. Augenscheinlich hat man auch hier vergessen, der Erweiterung des Thatbestandes gehörig Rechnung zu tragen.

Mit Bezug auf den Reisenden oder Schiffsmann ergeben sich aus dem Erfordernis der Anbordnahme „ohne Vorwissen des Schiffers" ähnliche Bedenken. Solange es sich nur um Gefährdung des Schiffes handelte, konnte ihnen gegenüber der Schiffer in dieser Hinsicht als der legitimierte Vertreter des Reders gelten, sein Wissen um die Gefährdung daher ihre Strafbarkeit ausschließen. Dadurch daß die Gefährdung auch der Ladung in das Gesetz Eingang fand, eine entsprechende Änderung aber nicht erfolgte, ist eine unangemessene Regelung herbeigeführt worden. Strafbar macht sich der Reisende oder Schiffsmann, welcher ohne Vorwissen des Schiffers, aber mit Vorwissen des oder der Ladungsinteressenten Gegenstände an Bord nimmt, welche die Ladung gefährden. Nicht strafbar macht sich der Reisende oder Schiffsmann, welcher mit Vorwissen des vielleicht mit ihm kollidierenden Schiffers, aber ohne Vorwissen des Ladungsinteressenten dasselbe thut. Beide Sätze sind augenscheinlich gleich unbefriedigend.

Wie die Worte „Gegenstände an Bord nimmt" erkennen lassen, geht § 297 von der Voraussetzung aus, daß der Handelnde sich selbst an Bord des Schiffes befindet. Da sich dies bei den im Gesetze genannten Personenklassen schon von selbst versteht, so wird damit nicht ein weiteres Thatbestandsmoment geschaffen. Wohl aber muß die Frage aufgeworfen werden, ob die Beschränkung der Fähigkeit, das Delikt des § 297 zu begehen, auf Personen, die sich selbst an Bord des Schiffes befinden, eine innere Berechtigung hat, und auch auf diese Frage ist mit einem Nein zu antworten. In der That ist nicht ersichtlich, warum, wenn etwa der Reder Subjekt des in Rede stehenden Deliktes sein könnte (s. darüber oben S. 845), er sich der strafbaren Gefährdung der Ladung nicht eben so gut schuldig machen sollte, wenn er die Reise nicht mitmachte und nur die gefährdenden Gegenstände an Bord brächte, als wenn er selbst sich an Bord des Schiffes begäbe. Unter diesem Gesichtspunkt betrachtet, nimmt namentlich der „Reisende" des § 297 unser Interesse in Anspruch. Daß seine Strafbarkeit aus diesem Paragraphen mit dem zwischen ihm und dem Reder geschlossenen Überfahrts-

vertrage nicht in Zusammenhang steht, ergibt sich von selbst, wenn man an den Fall der Gefährdung der Ladung denkt. Deshalb müßte dem Reisenden im technischen Sinne der blinde Passagier, wie bereits bemerkt, gleichgestellt werden. Dann aber bliebe nur wieder das Erfordernis der Anwesenheit an Bord übrig, für welches hier so wenig ein Grund vorliegt, wie bei dem Reder. Dies scheint so selbstverständlich, daß man schwer begreifen würde, wie das Gesetz zu dem entgegengesetzten Standpunkte gekommen ist, wenn sich dies nicht aus der Entstehungsgeschichte des § 297 ergäbe. Seine Vorschrift knüpfte an ein Verbot an, welches sich gegen den Schleichhandel der Schiffsmannschaft richtete. Hier war stets die Anwesenheit des Thäters an Bord gegeben. Als die Ausdehnung auch auf andere Personen erfolgte, dachte man nur an den nächstliegenden Fall und beschränkte sich deshalb auf den Reisenden. Daß dies de lege ferenda zu verwerfen ist, kann leicht dargethan werden.

Am nächsten liegt der Gedanke an den Befrachter. Mit Recht hat bereits Meves[5]) hervorgehoben, daß, wenn ein Befrachter oder Ablader Gegenstände der im § 297 genannten Art an Bord bringt, „seine Handlung genau denselben Thatbestand haben und zu denselben Erfolgen führen kann, die der § 297 für strafwürdig erklärt", ohne daß dieser anwendbar wäre. Aber die Erwägungen des Gesetzgebers, welche Meves zur Rechtfertigung dieser Bestimmung unterstellt, reichen dazu nicht aus. Die privatrechtliche Pflicht des Schiffers, an Bord gekommene Sachen zu revidieren, gewährt keine genügende Sicherheit. Verletzt der Schiffer diese Pflicht auch gröblich, so wird er nur schadensersatzpflichtig. Auch ist keineswegs eine etwaige Täuschung des Schiffers mittels falscher Bezeichnung der Güter „durch die Strafpositionen des § 263 über den Betrug genügend gedeckt". Es braucht beispielsweise bei Anbordbringung von Gegenständen, wie sie im § 297 vorausgesetzt sind, die Absicht der Verschaffung eines rechtswidrigen Vermögensvorteils nicht vorzuliegen. Auch ist darauf hinzuweisen, daß nach § 297 mit der bloßen Gefährdung das Delikt konsummiert ist, es einer Vermögensbeschädigung wie beim Betruge nicht bedarf. In Wahrheit scheint uns die Ausschließung des Befrachters und des Abladers aus dem Kreise derer, die das Delikt des § 297 begehen können, nicht gerecht-

[5]) a. O. S. 398.

fertigt. Alle Gründe, welche für die Einreihung des Reisenden in diesen Kreis sprechen, treffen auch für Befrachter und Ablader zu. Wäre der Reisende nicht genannt, so könnte in der besondern Pflicht der Schiffsbesatzung, Schiff und Ladung nicht zu gefährden, die Veranlassung zur Statuierung eines Berufsdeliktes erblickt werden. Mit der Aufnahme des Reisenden, dem eine solche besondere Pflicht nicht obliegt, ist diese Auffassung ausgeschlossen worden. Wer daher auf Grund eines Frachtvertrages gefährdende Güter an Bord bringt, ist nicht anders zu behandeln, als wer auf Grund eines Personentransportvertrages gefährdende Güter an Bord mitnimmt.

Es muß aber noch weiter gegangen werden. Wollte man das Delikt des § 293 nur durch den Befrachter und Ablader begehen lassen, so würde dasselbe den Abschluß eines Frachtvertrages voraussetzen, in dessen Ausführung die Anbordschaffung der gefährdenden Güter erfolgte. Straflos bliebe diese beispielsweise in dem vom H.G.B. Art. 565 behandelten Falle, daß jemand „ohne Wissen des Schiffers Güter an Bord bringt“[6]), aber auch in dem vom H.G.B. nicht geregelten Falle, daß die Anbordschaffung zwar mit Wissen des Schiffers, aber gleichwohl ohne Abschluß eines Frachtvertrages erfolgt. Auch wenn in diesem letztern Falle eine strafbare Gefährdung des Schiffes nicht anzunehmen wäre, würde doch die Gefährdung der Ladung für straflos nicht zu erklären sein. Ob die Anbordschaffung der gefährdenden Gegenstände auf Grund eines vom Reder geschlossenen Frachtvertrages erfolgt oder nicht, ist für den gefährdeten Ladungsinteressenten eben so unerheblich, wie es für ihn unerheblich ist, ob die Anbordnahme der gefährdenden Gegenstände seitens eines Reisenden oder seitens eines blinden Passagiers stattfindet.

Auf Grund des im Bisherigen Ausgeführten glauben wir folgende Änderungsvorschläge mit Bezug auf § 297 des R.St.G.B. machen zu müssen:

1. Es ist abzusehen von der Beschränkung der Fähigkeit, das Delikt des § 297 zu begehen, auf die dort genannten drei Personenklassen.

2. Das Vorwissen des Reders um die Anbordbringung gefährdender Gegenstände kann die Strafbarkeit nur der Gefährdung

[6]) Meves S. 398 versteht irrtümlich den Art. 565 von dem Falle einer Verfrachtung.

des Schiffes ausschließen. Hinsichtlich der Gefährdung der Ladung bedarf es hierzu des Vorwissens des Befrachters[7].) Die Frage, inwieweit dem Vorwissen des Reders und des Befrachters dasjenige andrer Personen, insbesondere des Schiffers und des Abladers rechtlich gleichzustellen ist, beantwortet sich nach allgemeinen Grundsätzen[8]).

§ 297 würde dann die vereinfachte Fassung erhalten können:

Wer ohne Vorwissen des Reders oder des Befrachters eines Seeschiffes Gegenstände an Bord desselben bringt, welche das Schiff oder die Ladung gefährden, indem sie die Beschlagnahme oder Einziehung des Schiffes oder der Ladung veranlassen können, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark oder mit Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

---

[7]) Zu beachten ist, daß nicht allen Interessenten an Schiff und Ladung der strafrechtliche Schutz zu gute kommt. Beispiel: Der Reder, dessen Schiff für Forderungen von Schiffsgläubigern in Höhe seines vollen Wertes haftet, gestattet die Anbordschaffung von Gegenständen, welche das Schiff gefährden; geschädigt werden hier die Schiffsgläubiger.

[8]) Es ist z. B. kein Grund vorhanden, den Reisenden, der im Einverständnis mit dem Schiffer handelt, mit dem geltenden Rechte ohne weiteres straffrei ausgehen zu lassen.

21.

## Das französische Gesetz von 1889 über den Schutz der Kinder.

Von Dr. Ludwig Fuld, Rechtsanwalt in Mainz.

---

In je höherm Maße es der Staat in unsern Tagen als seine oberste und wichtigste Aufgabe und Pflicht erkannte, sich in ausreichender Weise des Schutzes derjenigen Personen anzunehmen, welche sich selbst zu schützen nicht die Kraft noch Fähigkeit besitzen, umsomehr mußte sich die Aufmerksamkeit seiner Gesetzgebung der Frage zuwenden, ob durch das geltende Recht für den Schutz der Kinder gegenüber denjenigen Personen in genügendem Umfange Sorge getragen sei, welchen derselbe in erster Linie obliegt, gegenüber den Eltern. Auch die Lehren, welche der Staat aus den statistischen Ergebnissen der Strafrechtspflege, vor allem aus der nachgewiesenen Vermehrung der jugendlichen Verbrecher zog, mußten ihn veranlassen, seine Thätigkeit diesem Gegenstande zu widmen und den Versuch zu machen, durch eine bessere Erziehung dem sittlichen Untergange zahlreicher Kinder vorzubeugen. Ist es doch seit längerer Zeit schon allgemein anerkannt, daß ein großer Teil derjenigen Kinder, welche, um mit einem schönen Ausspruche des großen Kenners der Geheimnisse menschlichen Seelenlebens von Stratford on Avon zu sprechen, von dem Wurme des Lasters angefressen sind, noch bevor die Knospe sich erschlossen hat, lediglich um deswillen in die Fallstricke des Verbrechens und der Unsittlichkeit geraten, weil es ihnen an einer sittlichen Erziehung gebricht, weil sie in einer sittlich verpesteten und vergifteten Atmosphäre heranwachsen und die giftige Luft dieser in sich aufnehmen, weil sie sich von zarter Kindheit an in einer Umgebung befinden, die ihnen mit bösem Beispiel vorangeht, in einer Umgebung, welche

die vorhandenen schlimmen Triebe und Neigungen nicht nur nicht bekämpft, sondern im Gegenteil weckt und verstärkt; lassen uns doch die in den verschiedenen Staaten Europas gemachten Erfahrungen und Beobachtungen nicht im geringsten Zweifel darüber, daß eines der wirksamsten Mittel zur Bekämpfung des jugendlichen Verbrechertums in einer Gesetzgebung zu erblicken ist, welche sich auch vor einem weitreichenden Eingriff in die sogenannten geheiligten Rechte der Familie nicht scheut, sondern dem Staate das Recht verleiht, an Stelle der natürlichen Erzieher eines Kindes die Erziehung desselben in denjenigen Fällen, in welchen es im Interesse des Kindes wie der Gesamtheit geboten erscheint, selbst in die Hand zu nehmen und sie je nach den individuellen Verhältnissen entweder einer geeigneten Familie oder einer Erziehungsanstalt zu übertragen. Diesen Erwägungen sind die Gesetze über die Zwangserziehung verwahrloster Kinder entsprungen, die im Laufe der beiden letzten Jahrzehnte von zahlreichen deutschen und außerdeutschen Staaten zur Befriedigung eines unleugbaren Bedürfnisses und zur Beseitigung unerträglicher Miß- und Übelstände erlassen wurden; die Zahl dieser Länder ist in jüngster Zeit dadurch vermehrt worden, daß auch Frankreich sich veranlaßt gesehen hat, ein Gesetz zum Schutze der schlecht behandelten oder verlassenen Kinder am 24. Juli 1889 zu erlassen; dasselbe ist interessant genug, um auch in einer deutschen Zeitschrift besprochen zu werden, insbesondere im Hinblick auf die Bestimmungen des Entwurfes des bürgerlichen Gesetzbuches, betreffend die Entziehung und Verwirkung der elterlichen Gewalt, die ja gegenüber dem in manchen Gebieten des Reiches geltenden Rechte einen gewissen Fortschritt und eine erhebliche Weiterentwicklung vom Standpunkte des sozialen Rechtes aus zweifellos enthalten, immerhin aber keineswegs durchaus befriedigen und zu gewichtigen Bedenken Anlaß geben.

Wenn für irgend eine Gesetzgebung die Veranlassung vorlag, ihr zum Schutze der Kinder bestimmtes Recht in einschneidender Weise abzuändern, so war dies für die französische der Fall; schon seit langer Zeit hatten sich die Bestimmungen des code civil als unzureichend erwiesen, der öffentlichen Gewalt ein ausreichendes Mittel zu dem Einschreiten gegen den Mißbrauch der elterlichen Gewalt zu bieten, trotzdem die Rechtsprechung sich alle Mühe gab, die Lücken des Gesetzbuches zu ergänzen und seine mangelhaften Vorschriften im Wege der Gesetzesauslegung minder fühlbar werden

zu lassen. Besonders wurde darüber geklagt, daß Eltern ihre Kinder, welche sich zum Zwecke der Erziehung bei Privaten oder in Wohlthätigkeitsanstalten befanden, jederzeit zurückverlangen und so das begonnene Werk der Erziehung vernichten konnten. Die öffentliche Meinung interessierte sich sehr lebhaft für diese Frage, man würdigte allgemein die große soziale Bedeutung derselben, und die treffliche, von der Akademie mit dem wohlverdienten Preise gekrönte Studie von L. Lallemand über den Schutz der verlassenen und verwahrlosten Kinder trug nicht unwesentlich dazu bei, das Interesse dafür rege zu halten und die allgemeine Aufmerksamkeit auf die Punkte zu lenken, in Ansehung welcher eine gründliche Reform des geltenden Rechtes unbedingt geboten zu sein schien. Dem Drucke der öffentlichen Meinung konnte sich auch die Regierung auf die Dauer nicht entziehen. Durch einen Beschluß des Ministeriums vom 5. Dezember 1880 wurde eine außerparlamentarische Kommission mit der Aufgabe eingesetzt, die Frage der Entziehung der elterlichen Gewalt und die gesetzliche Stellung der verlassenen Kinder zu untersuchen und geeignete Vorschläge zu machen, von welchen eine Besserung der bestehenden Zustände erhofft werden könnte; die Arbeiten dieser Kommission, welche in drei Abteilungen gegliedert war, wurden zu einem Gesetzentwurfe vereinigt, der am 8. Dezember 1881 zur Vorlage an den Senat gelangte. Schon vorher, am 27. Januar 1881 hatten die Senatoren Berenger, Jules Simon und Roussel dem Senat einen Gesetzentwurf unterbreitet, welcher sich mit der Behandlung derselben Materie befaßte, so daß also zwei Gesetzentwurfe dem Senat zur Berathung vorlagen. Aus den im Mai bis Juli 1883 hierüber seitens des Senates gepflogenen Verhandlungen ging ein Gesetzentwurf hervor, der an die Kammer gelangte, aber so viel Widersprüche in sich enthielt und überdies über den eigentlichen Gegenstand so weit hinausging, indem er sich mit der Fürsorge für alle armen Kinder beschäftigte, daß man ihn nicht mit Unrecht als einen Sprung in das Unbekannte bezeichnen konnte. Die allseits als notwendig anerkannte Reform ruhte nun zunächst während mehrerer Jahre; erst im Dezember 1888 wurde seitens der Regierung ein neuer Gesetzentwurf vorgelegt, der sich nur auf den Schutz der schlecht behandelten und sittlich vernachlässigten Kinder bezog; Kammer und Senat beschäftigten sich damit im Mai 1889, die Verhandlungen in beiden Körperschaften wurden der Bedeutung der Materie nicht ganz gerecht und trugen einen

etwas flüchtigen Charakter, der durch den Umstand erklärlich wird, daß man unmittelbar vor dem Schluß der Session und der ganzen Legislaturperiode stand und den begreiflichen Wunsch hatte, die seit 8 Jahren auf der Tagesordnung stehende Reform endlich einmal zur Erledigung zu bringen; am 13. Juli wurde der Gesetzentwurf vom Senat in der von der Deputiertenkammer festgestellten Form angenommen und am 24. Juli durch den Präsidenten der Republik verkündigt; verschiedene Mängel und Inkonsequenzen des neuen Gesetzes, über dessen praktische Bewährung ein Urteil natürlich noch nicht gefällt werden kann, erklären sich durch die Eile und Flüchtigkeit, mit welcher die Beratungen in den gesetzgebenden Versammlungen betrieben wurden.

Das Gesetz zerfällt in zwei Titel, von welchen der in drei Kapitel eingeteilte erste den Verlust der väterlichen Gewalt zum Gegenstand hat, während der zweite von dem Schutze minderjähriger Kinder handelt, die mit oder ohne Einwilligung der Eltern in Erziehungsanstalten oder bei Privatpersonen zur Erziehung untergebracht werden, also, um die Ausdrucksweise der deutschen Rechtssprache zu gebrauchen, von den verwahrlosten Kindern.

Was zunächst den Verlust der väterlichen Gewalt anlangt, so unterscheidet das Gesetz zwischen obligatorischem und fakultativem Verlust; in gewissen, genau bestimmten Fällen muß der Verlust ausgesprochen werden, wogegen es in andern in das Ermessen des zuständigen Richters gestellt ist, ob er auf die Aberkennung der Erziehungs- und sonstigen zur väterlichen Gewalt gehörigen Rechte erkennen oder davon absehen will.

Von Rechts wegen tritt der Verlust der väterlichen Gewalt für deren Inhaber ein:

1. wenn dieselben auf Grund des Art. 334 pos. 2 des Strafgesetzbuches verurteilt worden sind; diese Strafbestimmung bedroht mit Strafe Väter, Mütter, Vormünder oder andere Personen, welche die ihrer Aufsicht unterstellten Personen zur Verführung oder zu einem unsittlichen Lebenswandel angeregt oder darin begünstigt haben;

2. wenn sie als Urheber, Mitthäter oder Gehülfen an einem gegen die Person des Kindes begangenen Verbrechen, oder als Mitthäter oder Gehülfen an einem von dem Kinde verübten Verbrechen verurteilt wurden;

3. wenn sie zweimal als Urheber, Mitthäter oder Gehülfen

an einem gegen die Person des Kindes verübten Vergehen verurteilt wurden;

4. wenn sie zweimal wegen gewohnheitsmäßiger Begünstigung oder Anreizung Minderjähriger zur Ausschweifung verurteilt wurden.

In allen diesen Fällen werden den Eltern sämtliche Rechte über die Kinder, die ihnen durch die bürgerliche Gesetzgebung eingeräumt sind, entzogen, dagegen bleibt ihre gesetzliche Verpflichtung zur Alimentation der Kinder bestehen.

Die väterliche Gewalt kann entzogen werden:

1. wenn der Vater oder die Mutter zu lebenslänglicher oder zeitiger Zwangsarbeit oder als Urheber, Mitthäter oder Gehülfen wegen eines der in Art. 86—101 des Strafgesetzbuches bezeichneten Verbrechen zu Einsperrung verurteilt worden sind; in den angezogenen Artikeln werden die Verbrechen gegen die äußere und innere Sicherheit des Staates behandelt;

2. wenn Vater oder Mutter zweimal wegen bestimmter Delikte wie Landstreicherei, Kindesaussetzung, Unterdrückung des Personenstandes, einmal wegen gewohnheitsmäßiger Verleitung zur Ausschweifung oder wegen der Verletzung bestimmter Vorschriften des Trunksuchtsgesetzes verurteilt worden sind;

3. wenn die Kinder wegen einer strafbaren Handlung angeklagt aber mit Rücksicht auf den Mangel der zur Erkenntnis der Strafbarkeit der betreffenden Handlung notwendigen Einsicht einer Besserungsanstalt überwiesen wurden;

4. wenn Vater und Mutter durch Trunksucht, notorischen schlechten Lebenswandel und schlechte Behandlung die Gesundheit, Sicherheit oder Sittlichkeit der Kinder gefährden.

Die Entziehung der Gewalt wegen Trunksucht, welche auf Grund der zuletzt erwähnten Bestimmung erfolgen kann, hat in den juristischen Kreisen Frankreichs nicht durchweg Beifall gefunden; man behauptete, das Gesetz gehe hierdurch viel zu weit, und befürchtete, daß mit dieser Vorschrift ein Mißbrauch zu politischen Zwecken getrieben werden könne. Wir wollen diese Möglichkeit in einem Lande, in welchem die politischen Parteiungen eine so große Rolle spielen, an sich zwar nicht bestreiten, halten aber grundsätzlich die gedachte Vorschrift für vollkommen gerechtfertigt, ja sogar für notwendig; Trunkenbolde sind der Ausübung der elterlichen Gewalt ebenso unfähig wie unwürdig, sie sind außer stande von den in derselben enthaltenen Rechten einen zweckdienlichen Gebrauch zu

machen; demgemäß hat der Staat nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht, sie derselben für verlustig zu erklären. — Wir hoffen, daß das zu erwartende neue deutsche Trunksuchtsgesetz sich in Ansehung dieses Punktes der Bestimmung des französischen Gesetzes anschließt.

Ein Blick auf die Voraussetzungen, unter welchen nach Vorstehendem der Verlust der elterlichen Gewalt eintreten kann, zeigt, daß das Gesetz in ziemlich erschöpfender Weise die Fälle berücksichtigt hat, in welchen die Ursache der Verwahrlosung eines Kindes in dem Verhalten der Eltern liegt (objektive Gründe); von besonderer praktischer Wichtigkeit ist vor allem die zuletzt erwähnte Bestimmung die man als eine Art Generalklausel auffassen kann und welche mit Hülfe einer sachgemäßen, nicht zu ängstlichen Interpretation durchaus hinreichen dürfte, um ein Einschreiten des Staates gegen Eltern, welche sich durch ihr Verhalten der Elternrechte unwürdig gemacht haben, zu ermöglichen. Ein Zirkular, welches der Justizminister am 21. September 1889 an die Generalprokuratoren als Anweisung bei der Ausführung des Gesetzes erlassen hat, empfiehlt diesen Beamten bei Anwendung der allgemein gefaßten Voraussetzungen mit großer Vorsicht vorzugehen und, wenn keine Klagen erhoben werden, auch keine Untersuchungen über das Privatleben der Eltern anzuordnen, um nicht eine Art moralischer Censur über das sittliche Verhalten der Bürger einzuführen. Man hätte es vielleicht wünschen können, daß der Gesetzgeber die Zahl der Delikte, wegen welcher den Eltern die Gewalt entzogen werden kann, noch etwas vermehrt hätte, aber angesichts der weitgehenden Fassung der Generalklausel konnte hiervon ganz gut abgesehen werden; auf Grund dieser ist es möglich, einem wegen irgend einer strafbaren Handlung verurteilten Vater die väterliche Gewalt zu entziehen, sofern der Richter aus der Verübung der betreffenden Strafthat die Überzeugung gewinnt, daß die sittliche Entwicklung des Kindes gefährdet sei. Wir erachten es als einen großen Fortschritt, daß die Gesetzgebung denjenigen, welcher sich gegen die öffentliche Rechtsordnung in schwerer Weise vergeht, der Elternrechte für unwürdig erklärt, und es ist hierin ohne Zweifel ein Sieg der geläuterten und geschärften Sittlichkeit zu erblicken.

Die Entziehung der väterlichen Gewalt wird von dem Ziviltribunal des Ortes ausgesprochen, zu dessen Bezirk der Wohnsitz des Vaters oder der Mutter gehört; sie setzt voraus, daß eine da-

rauf gerichtete Klage von einem oder mehreren Verwandten des Minderjährigen, die mit demselben mindestens im Grade von Geschwisterkindern verwandt sind, oder seitens der Staatsanwaltschaft eingereicht worden ist; das Verfahren, in welchem darüber entschieden wird, ist ein summarisches und nicht öffentliches, das Urteil muß jedoch in öffentlicher Sitzung verkündet werden; es ist zulässig, während seiner Dauer im Interesse des Kindes Maßregeln zu seiner einstweiligen Unterbringung anzuordnen; gegen die Entscheidung ist innerhalb kurzer Frist die Einlegung der Berufung statthaft. In denjenigen Fällen, in welchen der Verlust der Gewalt von Rechts wegen eintritt, hat das Gericht auf Antrag der Verwandten oder der Staatsanwaltschaft ohne Verzug darüber zu beschließen, ob im Interesse des Kindes die Mutter die väterliche Gewalt ausüben soll; sofern die oben genannten Verurteilungen den Anlaß für den Gewaltverlust geben, kann derselbe auch durch die Strafgerichte ausgesprochen werden. Jede Person, welcher die Gewalt entzogen worden ist, kann weder Vormund, Beivormund Pfleger oder Mitglied eines Familienrates sein; geht der Vater, welcher derselben verlustig gegangen ist, eine neue Ehe ein, so kann die zweite Frau von dem Gerichte mit der Ausübung der väterlichen Gewalt über die Kinder zweiter Ehe betraut werden.

Das zweite Kapitel regelt die Ausübung der Vormundschaft bei der Entziehung der elterlichen Gewalt. Ist die Mutter verstorben oder wird ihr die Ausübung der Gewalt nicht übertragen, so entscheidet das Gericht, ob eine Vormundschaft nach Maßgabe der Bestimmungen des gemeinen Vormundschaftsrechtes bestellt werden soll, erachtet das Gericht dies nicht für angemessen, so wird die Vormundschaft durch die öffentliche Armenpflege ausgeübt, welche das Kind einer Anstalt oder einer Familie zur Erziehung übergeben kann, das Gesetz gestattet jedoch auch, daß das Kind einer Privatperson auf ihr Ansuchen anvertraut wird und führt hierdurch eine neue Art freiwilliger Vormundschaft (tutelle officieuse) ein; bei Beratung des Gesetzes im Senate wurde die Hoffnung ausgesprochen, daß dieses neugeschaffene Institut, welches sich von der im code civil geregelten freiwilligen Vormundschaft in wesentlichen und wichtigen Punkten unterscheidet, sich in einer dem öffentlichen Interesse entsprechenden gedeihlichen Weise entwickeln werde; der bekannte Nationalökonom Courcelle-Seneuil erklärte dabei, welche Handlung der werkthätigen Menschenliebe könne mit dem allgemeinen

Wohle mehr harmonieren und weniger einem Vorwurfe ausgesetzt sein, als diejenige einer Person, welche ein armes Kind erzieht und es in den Stand setzt, seinen Lebensunterhalt durch eigene Kraft zu gewinnen? So richtig dieser Ausspruch auch ist, so dürfte es doch als fraglich zu erachten sein, ob von der Einrichtung trotz der Begünstigung, welche das Gesetz ihr hat angedeihen lassen, ein sehr umfassender Gebrauch gemacht werden wird. Allerdings ist gerade Frankreich mit seinen zahlreichen in guten Verhältnissen lebenden kinderlosen Eheleuten das geeignete Land für eine solche freiwillige Übernahme der Erziehung von Kindern und es ist dieserhalb immerhin möglich, daß mit der Zeit dieselbe eine erhebliche Bedeutung erlangen und dazu beitragen wird, daß der Zweck des Gesetzes erreicht werden wird. Ist der Verlust der väterlichen Gewalt die Folge einer strafgerichtlichen Verurteilung, so kann die Wiedereinsetzung in dieselbe erst begehrt werden, wenn der vormalige Inhaber seine Rehabilitation erlangt hat, in anderen Fällen kann um sie erst nach Ablauf eines Zeitraumes von 3 Jahren, beginnend mit dem Tage der Rechtskraft des gedachten Urteils, nachgesucht werden; die Bewilligung des Gesuches setzt eine summarische Untersuchung der in Betracht kommenden Verhältnisse, sowie die erfolgte Meinungsäußerung des Familenrates voraus, das dabei zu beobachtende Verfahren ist mit demjenigen übereinstimmend, welches bei Absprechung der Gewalt zur Anwendung gelangt.

Der zweite Titel, welcher den Schutz solcher Minderjährigen zum Inhalte hat, die, sei es mit, sei es ohne Mitwirkung der Eltern in Anstalten der öffentlichen Armenpflege oder gemeinnütziger Vereine oder bei Privaten untergebracht sind, steht an praktischer Wichtigkeit dem ersten nicht nach. Die durch seine Bestimmungen in das geltende Recht eingeführte Neuerung ist eine sehr bedeutungsvolle; für den Gesetzgeber handelte es sich darum, diesen Anstalten sowie den Privaten die Möglichkeit zu sichern, das in ihrer Verfügungsgewalt befindliche Kind auch bis zu seiner Großjährigkeit behalten zu können und die Ansprüche des Vaters bezw. der Mutter auf Auslieferung desselben abzulehnen, damit nicht die gewonnenen Ergebnisse der erzieherischen Thätigkeit wieder durch verderbliche Einflüsse vereitelt werden. Die Schwierigkeiten, welche der Gesetzgeber hierbei zu überwinden hatte, werden von den Motiven in folgenden anschaulichen Worten dargelegt: „Ein Vater", so führen sie aus, „erlangt die Aufnahme seines Kindes in eine Wohlthätig-

keitsanstalt, das Kind ist noch zu jung, um sich einer Erwerbsthätigkeit zu widmen, es bedeutet also für die Anstalt eine Last, es wächst nun heran, wird in den Elementarkenntnissen unterrichtet, und im wirtschaftlichen Sinne ein Wert; jetzt kommt der Vater und fordert es zurück, die Anstalt hält ihm die von ihm unterschriebene Erklärung entgegen, wonach er sich verpflichtete, das Kind bei ihr bis zu dem Eintritt der Großjährigkeit zu belassen oder ihr die Erziehungs- und Unterhaltskosten zu vergüten; die Erklärung ist zwar unanfechtbar, aber wenn der Vater zahlungsunfähig ist, wäre die Person des Kindes das Unterpfand für die Forderung, die Anstalt würde den Prozeß gewinnen und die Erziehung verlieren, sie hätte also keinen Anlaß vor Gericht aufzutreten; nach dem bisherigen Stande der Gesetzgebung könnte der Richter nicht umhin, die Rückgabe des Kindes zu verfügen." Das Gesetz hat nun zwei hierbei mögliche Fälle ins Auge gefaßt, einmal denjenigen, in welchem der Vater, die Mutter oder der Vormund ein Kind zur Erziehung einer Anstalt der öffentlichen Armenpflege oder der Anstalt einer hierzu ermächtigten Wohlthätigkeitsgesellschaft oder endlich einer im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befindlichen Privatperson übergeben hat, und sodann denjenigen, in welchem die Anstalt beziehungsweise Privatperson das Kind ohne Mitwirkung der Eltern empfangen hat. Was den erstern anlangt, so kann das zuständige Gericht auf Betreiben eines interessierten Teiles verfügen, daß die elterlichen Rechte auf die öffentliche Armenpflege übergehen und ihre Ausübung durch die Anstalt oder Privatperson erfolgt, in deren Verwahrung sich das Kind befindet; dieser Verfügung muß eine Untersuchung der Sachlage vorhergehen, auch ist die Staatsanwaltschaft darüber zu hören. Ist dagegen das Kind ohne die Mitwirkung der Eltern oder des Vormundes aufgenommen worden, so muß die Anstalt oder die Privatperson binnen drei Tagen nach der Aufnahme der zuständigen Bürgermeisterei — in Paris dem zuständigen Polizeikommissariate — von der Aufnahme Anzeige machen; diese wird in kürzester Frist dem Präfekten, in Paris dem Polizeipräfekten übermittelt; wird das Kind binnen drei Monaten nach Erstattung derselben weder von dem Vater, noch von der Mutter, beziehungsweise dem Vormund zurückverlangt, so kann das Gericht denjenigen, welche es aufgenommen haben, die elterlichen Rechte ihrem ganzen Umfange nach oder nur zum Teile übertragen; die auf Grund dieser Vorschrift Privatpersonen oder Anstalten an-

vertrauten Kinder stehen unter der Aufsicht und Überwachung des Staates, der in dieser Beziehung durch den Präfekten vertreten wird; die Art und Weise der Überwachung wird durch Ausführungsverordnung geregelt. Im Interesse der Kinder kann der Präfekt jederzeit eine Entscheidung des zuständigen Gerichtes herbeiführen, um die öffentliche Armenpflege an Stelle der Privatpersonen mit der Erziehung betrauen zu lassen, das gleiche Recht steht auch den Organen dieser zu. Für den Geltungsbereich dieses Gesetzes wird die öffentliche Armenpflege in Paris durch den Direktor der allgemeinen Verwaltung, in den Departements durch die für die Überwachung unterstützter Kinder angestellten Inspektoren vertreten; denjenigen Departements, für welche der Generalrat die Gleichstellung der auf Grund dieses Gesetzes untergebrachten Kinder mit den unterstützten Kindern in Ansehung der Kosten beschließt, leistet der Staat eine finanzielle Beihilfe, welche ein Fünftel der durch beide Arten von Kindern verursachten Ausgaben beträgt.

Nach dem vorstehenden Überblick über den Inhalt des Gesetzes vom 24. Juli 1889 wird die Charakterisierung desselben nicht schwer fallen. Zunächst ist es klar, daß dasselbe nicht den gleichen Inhalt hat wie die deutschen Gesetze über die Zwangserziehung verwahrloster Kinder, zwar hat es die Fälle berücksichtigt, in welchen die Ursache der Verwahrlosung in dem Verhalten der Eltern liegt, dagegen gibt es den Organen des Staates kein Mittel, den Eltern die Erziehung eines Kindes auch dann zu entziehen, wenn dasselbe verwahrlost ist, ohne daß die Voraussetzungen für die Aberkennung der Elternrechte vorliegen; das Gesetz sorgt also, mit andern Worten gefagt, für die guten Kinder schlechter Eltern, dagegen nicht für die schlechten Kinder guter Eltern. Wenn nun auch durch die Vorschriften des zweiten Titels den Eltern solcher Kinder die Möglichkeit gewährt ist, die Erziehung der ihrer Zucht entwachsenen Kinder öffentlichen oder privaten Anstalten oder Privatpersonen anzuvertrauen, so wird doch durch diese Möglichkeit den vorhandenen und offenkundigen Bedürfnissen nur in sehr ungenügendem Maße Rechnung getragen. Der Staat darf sich nicht damit zufrieden geben und es darauf ankommen lassen, daß die Eltern aus eignem Antrieb ein mit schlechten Neigungen behaftetes Kind aus dem Kreise des Elternhauses entfernen und es einer andern Erziehungsgewalt übergeben, sondern er hat die Pflicht, auch dann, wenn ein solcher Entschluß der Eltern nicht vorliegt, für die Ersetzung der

elterlichen Erziehung durch eine andere besorgt zu sein. Gerade unter dem Gesichtspunkte der Verbrechensprophylaxe ist es von höchster Wichtigkeit, daß die Gesetzgebung dem Staate die hierfür notwendigen Vollmachten nicht vorenthält. Nur in unzulänglicher Weise erfüllt der Staat seine Pflicht, wenn er nicht durch die Anwendung vorbeugender Mittel der verbrecherischen Entartung der Jugend entgegen zu wirken sucht, und wenn auch das Recht der Familie natürlich nicht gänzlich ignoriert werden darf, so kann dasselbe doch der Erfüllung dieser staatlichen Pflicht dann nicht im Wege stehen, wenn sich eben die Familienerziehung als unvermögend erwiesen hat, das Verderben der Kinder in sittlicher und rechtlicher Hinsicht zu verhüten. Diesem Gedanken hat das französische Gesetz nicht die Rechnung getragen, welche wohl im Hinblick auf die wachsende Beteiligung jugendlicher Personen an Verbrechen und die zunehmende Entartung der jugendlichen Bevölkerungsklassen Frankreichs notwendig gewesen wäre, und man darf sich deshalb zu der Behauptung für befugt erachten, daß das Gesetz das, was es leisten sollte und könnte, in der That nicht leistet. Die Gründe, welche die französische Gesetzgebung veranlaßt haben, eine hochwichtige soziale Angelegenheit in dieser unzureichenden Weise zu behandeln, dürften vor allem darin zu suchen sein, daß man in Frankreich noch immer das größte Bedenken dagegen hat, dem Staate ein Recht zum Eingriff in das Gebiet zu verleihen, das man als die der Familie vorbehaltene Domäne zu bezeichnen pflegt, die Abneigung gegen alle Maßregeln, welche auch nur entfernt mit dem Staatssozialismus verwandt zu sein scheinen, muß in letzter Linie auch hierfür verantwortlich gemacht werden. — Können wir somit dem neuen Gesetze kein unbedingtes Lob zollen, so darf auf der andern Seite doch nicht mit der Anerkennung zurückgehalten werden, daß die Vorschriften desselben zum Teile recht brauchbar sind und bei einer verständigen Anwendung auch ohne Zweifel einen sehr wohlthätigen Einfluß ausüben werden. Daß man die Entziehung der Elternrechte den Gerichten und nicht den Verwaltungsbehörden übertragen hat, kann nur gebilligt werden, denn diese Maßregel schneidet so tief in die Privatrechte ein, daß alle Veranlassung vorhanden ist, es nicht an Kautelen gegen jeden Mißbrauch, der damit getrieben werden könnte, fehlen zu lassen; die Notwendigkeit aber, daß in einem gerichtlichen Verfahren und durch das Urteil eines ordentlichen Gerichtes hierüber erkannt werden muß, enthält

diese Kautelen in genügendem Maße; in einem Lande, das einer unabhängigen Verwaltungsrechtspflege entbehrt und in dem die Verwaltungsbehörden mit der jeweilig herrschenden politischen Partei so eng verknüpft sind, mußte hierauf vor allem Wert gelegt werden. Es ist zu hoffen, daß die Gerichte von den durch das Gesetz ihnen übertragenen Befugnissen einen streng-sachlichen Gebrauch machen, daß sie jede politische Tendenz dabei zu vermeiden wissen und sich nur von dem Gedanken bei Ausführung des Gesetzes leiten lassen: Salus liberorum summa lex; dann werden auch die Erwartungen, die man bezüglich der sozialen Wirkungen des Gesetzes in der französischen Bevölkerung hegt, wenigstens zum Teil in Erfüllung gehen.

Das Gesetz, so wenig es auch auf die Qualifikation als Ideal Anspruch hat, ist gleichwohl ein sprechender Beweis dafür, daß auch in Frankreich der Staat davon überzeugt ist, daß seine Pflicht der Möglichkeit des Entstehens solcher Erscheinungen entgegenzutreten, welche sich der Erfüllung seines Zweckes entgegenstellen, sich namentlich geltend macht in Bezug auf die Faktoren, von denen Leben und Gesundheit, die normale körperliche, geistige und sittliche Entwicklung der jungen Staatsbürger abhängt.

## 23.

## Die ergebnislosen Vorverfahren und die Praxis der Staatsanwaltschaft.*)

### Eine Erwiderung und zugleich ein Beitrag zur Bekämpfung des Denunziantentums.

Von Gerichtsassessor Stelling in Hannover.

---

Unter obiger Überschrift hat in dieser Zeitschrift Bd. X, S. 656 ff. Herr Gerichts-Assessor Juliusberg in Breslau eine Abhandlung veröffentlicht, welche in mehrfacher Beziehung einer Ergänzung und, soweit die Thätigkeit der Staatsanwälte in Preußen einer Kritik unterzogen wird, auch einer Erwiderung bedarf. Im Eingange seiner Ausführungen weist der Herr Verfasser an der Hand der deutschen Justizstatistik auf die gewiß beachtenswerte Thatsache hin, daß die Zahl derjenigen Strafsachen, in welchen entweder der Staatsanwalt das vorbereitende Verfahren eingestellt oder das Gericht die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt hat, von Jahr zu Jahr zugenommen und in Verbindung damit die Auslagen des Justizfiskus in erheblicher Weise sich vermehrt haben[1]). Und wie

---

*) Der folgende Aufsatz ist in großen Zügen schon vor Jahresfrist entworfen worden. Die Einzelausführung ist mir jedoch erst während meines September-Urlaubs möglich gewesen.

[1]) Das außerordentliche Anwachsen der Strafsachen erhellt aus folgender Zusammenstellung: Bei der Staatsanwaltschaft Hannover waren:

I. an Untersuchungen anhängig:

| | |
|---|---|
| 1887 | 4530 |
| 1888 | 4628 |
| 1889 | 4869 |
| 1890 | 4912 |
| 1891 | 5298 |
| 1892 | 6056 |

viel verlorne Liebesmüh enthalten diese Strafsachen, wieviel vergebliche Arbeit des Staatsanwalts und des Richters, wieviel kostbare, wahrlich oft besser zu verwendende — Zeit und — last not least — wie viele Kosten! Auch darin ist dem Herrn Verfasser recht zu geben, wenn er einen Hauptgrund für die erhebliche Zunahme jener ergebnislosen Vorverfahren in dem Denunziantentum erblickt, welches heutzutage in umfangreicher Weise blühe und täglich zunehme, vor allem angelockt durch die angenehme Aussicht des Denunzianten, als Zeuge gerichtlich sich vernommen und seine unbegründete Anzeige noch obendrein mit klingender Münze bezahlt zu sehen.[1a]) Unbegründet aber ist der gegen die Königliche Staats-

---

Hierbei ist die Thätigkeit des Amtsanwalts außer Ansatz geblieben.

II. Das Tagebuch, welches sämtliche Eingänge überhaupt enthält, weist folgende Steigerung auf:

| | |
|---|---|
| 1885 . . . . . . . | 53 640 |
| 1886 . . . . . . . | 55 707 |
| 1887 . . . . . . . | 57 970 |
| 1888 . . . . . . . | 62 177 |
| 1889 . . . . . . . | 63 962 |
| 1890 . . . . . . . | 68 072 |
| 1891 . . . . . . . | 74 827 |
| 1892 . . . . . . . | 87 999 |

III. An Schöffensachen wurden beim Amtsgericht Hannover in wöchentlich vier Sitzungen, in denen dem Verfasser die Vertretung der öffentlichen Klage obliegt, verhandelt:

| | | |
|---|---|---|
| 1888 . . . | 1159 | Strafsachen (Vergehen) |
| 1889 . . . | 1320 | |
| 1890 . . . | 1520 | |
| 1891 . . . | 1546 | |

Auch hier ohne Einrechnung der amtsanwaltlichen Thätigkeit, deren Gegenstand ausschließlich die Verfolgung aller Übertretungen bildet. Dagegen ist außerdem einmal im Monat vom Verfasser die Schöffengerichtssitzung beim Amtsgericht Calenberg wahrzunehmen, so daß sich die Anzahl seiner Sitzungen in solcher Woche auf 5 erhöht.

IV. Die geringe Zunahme der Vergehenssachen vor dem Schöffengericht im Jahre 1890/91 erklärt sich daraus, daß weniger als bisher von der Überweisung der Strafsachen (§ 75 des Ger.-Verf.-Ges.) Gebrauch gemacht worden ist. Daher zeigen denn auch die vor den Strafkammern verhandelten Sachen folgende erhebliche Zunahme:

| | |
|---|---|
| 1890 . . . . . . . . | 793 |
| 1891 . . . . . . . . | 891 |
| 1892 . . . . . . . . | 952 |

[1a]) Die R. St. P. O. enthält bekanntlich eine Vorschrift über die Art der richterlichen Vernehmung des Denunzianten als Zeugen nicht. Nach § 61 der

anwaltschaft erhobene Vorwurf, daß diese gerade durch Herbeiführung von vielfach ganz überflüssigen Zeugenvernehmungen durch die Gerichte indirekt das Denunziantentum und sein schädliches Wirken befördere. Gewiß: viele Anzeigen, welche bei der Königlichen Staatsanwaltschaft eingehen, tragen von vornherein den Stempel der Unglaubwürdigkeit an sich; jedem Staatsanwalt ist dies bekannt und keiner, behaupte ich, hat in dieser Beziehung einen bessern und geübtern Scharfblick, wie er. Oft sieht er sofort in einer Handschrift die Züge eines bekannten Querulanten, das ihm vertraute, vielfach bebrillte Gesicht eines Winkelkonsulenten alias „Privatsekretärs" oder eines sonstigen, mit gewerbsmäßiger Anfertigung von Denunziationen sich beschäftigenden Individuums. Allein so sehr er es bedauern und die Ergebnislosigkeit der Untersuchung voraussehen mag: zur Einleitung der letztern nnd zur Vornahme von Ermittelungen behufs Feststellung des Sachverhalts, sowie insbesondere zur Entschließung darüber, ob die öffentliche Klage zu erheben sei — § 158 St. P. O. — ist er gesetzlich verpflichtet, § 168 daselbst. Ein Abweisen a limine, etwa auf die Person des Anzeigers hin, gibt es nach der D. St. P. O. nicht und eine Verfügung des Staatsanwalts, wie „Papierkorb!" unter gleichzeitiger Bescheidung des Anzeigers gemäß § 170 St. P. O. wäre gesetzlich unzulässig. Juliusberg befindet sich daher im Irrtum, wenn er meint, der Staatsanwalt sei von vornherein in der Lage, durch Ablehnung der Einleitung der Strafverfolgung in vielen Fällen auf die Verminderung der ergebnislosen Untersuchungen und somit der Kosten derselben in erheblichem Maße hinzuwirken. Die Verpflichtung des Staatsanwalts, auch auf augenscheinlich böswillige Denunziationen hin strafrechtlich zunächst gegen den Beschuldigten vorzugehen, insbesondere den Anzeiger oder die etwa benannten Zeugen befragen zu lassen oder sonstige, oft langwierige und kostspielige Ermittelungen, z. B. durch Heranziehung, sowie Einsicht von

St. P. O. vom 25. Juni 1867 war der Anzeigende stets vom Richter „über alle Umstände, welche auf seine persönliche Glaubwürdigkeit und die Wahrscheinlichkeit seiner Anzeige von Einfluß sind, sowie über die etwa vorhandenen Beweismittel, nach Befinden auch über die Beweggründe seiner Anzeige zu befragen und auf die Strafen der wissentlich falschen Anschuldigung hinzuweisen". Ich erachte eine derartige Vorschrift für äußerst praktisch und nach meinen Erfahrungen auch für notwendig.

allerhand Akten der verschiedensten Art und der verschiedensten Behörden, vorzunehmen, kann man beklagen, aber nicht hinwegleugnen.

Einen neuen, ganz überraschenden Grund aber für die angeblich meist einseitige Stellung des Staatsanwalts dem Beschuldigten gegenüber glaubt Juliusberg entdeckt zu haben, er sagt: vielfach pflegen Staatsanwälte auf offenbar unglaubwürdige Anzeigen hin Ermittelungen deshalb vorzunehmen, „um überhaupt die Beschwerde an den Ober-Staatsanwalt zu vermeiden". Ich weiß nicht, ob der Herr Kollege in Breslau jemals als selbständiger Dezernent bei der Königlichen Staatsanwaltschaft beschäftigt gewesen ist und ihn als solchen wiederholt das Mißgeschick getroffen hat, auf erhobene Beschwerde gegen seine, die Strafverfolgung ablehnenden Bescheide vom Ober-Staatsanwalt reformiert zu werden. Jedenfalls würde sich dem Staatsanwalt, um die nach Juliusberg so unangenehme Beschwerde an den Ober-Staatsanwalt zu umgehen, ein viel einfacheres Mittel bieten: er erhebt in allen Fällen die öffentliche Klage und überläßt dann dem Richter, was aus der Sache werden soll. Lehnt dieser die beantragte Eröffnung des Hauptverfahrens ab, so ist der Staatsanwalt durch diesen Beschluß, welchen er dem Denunzianten mitteilt, — § 202 Abs. 3 St. P. O. — im übrigen aber mit der sofortigen Beschwerde natürlich nicht weiter anficht, — § 209 Abs. 2 St. Pr. O. — völlig gedeckt!

Nein! die eventuelle Beschwerde an den Ober-Staatsanwalt fürchtet der Staatsanwalt nicht: sie ist für ihn niemals ein Motiv zur Einleitung der Strafverfolgung. Wer solches behauptet, zeigt nicht nur eine mangelnde Kenntnis der staatsanwaltschaftlichen Thätigkeit, sondern erhebt zugleich auch gegen den öffentlichen Ankläger den unbegründeten und ungerechten Vorwurf der Leichtfertigkeit bei Erfüllung seines Berufes. Gerade die Frage, ob die Untersuchung gegen eine bestimmte Person einzuleiten, die letztere etwa wegen Betruges verantwortlich zu vernehmen sei, pflegt der Staatsanwalt auf das sorgfältigste und gewissenhafteste zu prüfen: ihm, der wie kein andrer im Leben steht, ist bewußt, welch ungeheure Bedeutung oft für den Ruf, ja für die ganze Existenz einer Person eine strafgerichtliche Untersuchung in sich schließt, er weiß aber auch, daß die Denunzianten in vielen Fällen weiter nichts bezwecken, als ihrem unliebsamen Gegner etwas anzuhängen und ihm namentlich die Qual zu bereiten, unter dem Drucke einer strafrechtlichen Untersuchung sich zu wissen. So sind denn die Fälle gar nicht selten,

in denen der Staatsanwalt diese häßlichen Pläne des Anzeigers durchkreuzt, den Sachverhalt durch Befragen desselben und benannter Zeugen auch ohne Vernehmung des Beschuldigten hinreichend aufklärt und die Untersuchung einstellt, ohne daß letzterer irgend welche Kenntnis davon erhalten hätte. Mit der Behauptung, die auch Juliusberg im Anschluß an Kronecker — Z VII 416 — wiederholt, daß die Staatsanwälte nur zu leicht die belastenden Momente, nicht aber die entlastenden Umstände in genügender Weise ermitteln, sollte man heutzutage im Ernste nicht mehr kommen: derartige Vorwürfe findet man nur noch bei gewissen Verteidigern, die, wenn sie zur Sache selbst herzlich wenig zu sagen wissen, mit der Person des Staatsanwalts und seiner angeblich einseitigen Stellung als öffentlichen Anklägers sich beschäftigen, von der schwarzen Brille, die der letztere trage, sprechen oder dergleichen ähnliches, heute schon ziemlich verrostetes Rüstzeug aus der Rumpelkammer der Verteidigung hervorholen. Staatsanwälte, welche nicht stets die Bestimmung des § 158 Abs. 2 St. P. O. im Auge haben und hiernach die Untersuchung leiten, gibt es heutzutage nicht mehr. Einigen Lesern mag ich hiermit etwas Neues sagen, der größern Mehrzahl jedoch nicht, wie ich glaube.

Ich bestreite auch entschieden, daß die Gerichte bei diesen Untersuchungen vielfach mit überflüssigen und, wie Juliusberg betont, „unwürdigen" Requisitionen, die besser und zweckmäßiger von den Polizei- und Sicherheitsorganen, als von den Staatsanwälten zu erledigen seien, belastet würden. Es mag sein, daß hier und da, namentlich angehende, junge Staatsanwälte gerichtliche Vernehmungen in Fällen herbeiführen, wo eine Befragung des Zeugen, des Beschuldigten usw. durch den Gendarm oder die Polizei genügt hätte: solche Fälle sind aber sehr vereinzelt, der geübtere Staatsanwalt arbeitet — abgesehen von Haftsachen und verwickeltern Untersuchungen — ausschließlich mit den Polizei-Organen, nicht bloß deshalb, weil diese mit größerer Schnelligkeit ihre Aufgaben lösen, sondern auch, wie allgemein bekannt ist, vielfach mit größerer Sach- und Personalkenntnis die staatsanwaltschaftlichen Requisitionen zu erledigen pflegen, als der „den Verhältnissen ferner stehende Richter".[2]) Der von Juliusberg als erwünscht bezeichnete Erlaß einer Ministerial-Anweisung für die Staatsanwälte in der Richtung,

[2]) Ein zutreffender Ausdruck von Kronecker, Goltdammer 1881 S. 324.

mehr die Polizei- und Sicherheits-Organe, als die Gerichte zu requirieren, ist bereits unterm 25. November 1850 — Pr.-Just.-Min. Bl. Nr. 123 S. 398 — ergangen. Dort heißt es unter Nr. 2:

> Ebenso ist bemerkt worden, daß die Staatsanwälte in vielen Fällen zur Vorbereitung der Anklage unnötigerweise gerichtliche Zeugenvernehmungen und selbst eine förmliche Voruntersuchung beantragt haben. Es wird deshalb darauf aufmerksam gemacht, daß die gerichtliche Voruntersuchung (abgesehen von den gesetzlich vorgeschriebenen Fällen) im übrigen möglichst vermieden werden muß. Die Anklage wird in sehr vielen Fällen, wenn nicht in den meisten Fällen, durch polizeiliche Verhandlungen genügend vorbereitet werden können; nicht selten wird sogar der erste Bericht des betreffenden Polizeibeamten bei gehöriger Vollständigkeit zur Begründung der Anklage ausreichen. Auf die Vollständigkeit derartiger polizeilicher Verhandlungen und Berichte, namentlich auch in der Beziehung, daß darin nicht bloß die Zeugen im allgemeinen aufgeführt, sondern auch die Thatsachen, welche jeder einzelne speziell bekunden kann, und die Quelle seiner Wissenschaft besonders hervorgehoben werden, müssen die Staatsanwälte durch geeignete Kommunikation mit den betreffenden Verwaltungsbehörden hinwirken. Vergleiche dazu die Allgemeine Verfügung vom 4. April 1854, Just.-Min.-Bl. S. 147ff.

Nach dieser Anweisung haben die Staatsanwälte von jeher verfahren und verfahren sie auch heute noch. Extrahieren sie hier und da auch in einfachen Sachen eine gerichtliche Vernehmung, so geschieht dies niemals ohne bestimmten Grund und ohne ersichtlichen und in der Regel von ihm angegebenen[3]) Zweck. Wie häufig — wie jeder Praktiker weiß — sind die Fälle, in denen Beschuldigte oder Zeugen erklären, nur vor dem Richter ihre Erklärungen abgeben oder ihr Zeugnis ablegen zu wollen. Man denke auch an die zahlreichen Untersuchungssachen, in denen ausnahmsweise die eidliche Vernehmung eines Zeugen gemäß § 65 St.P.O. oder die Gegenüberstellung desselben mit dem Beschuldigten behufs Rekognition des letztern erforderlich wird! Derartige Requisitionen sind auch

[3]) Vergl. Allgem. Verf. vom 1. April 1874 (Just.-Min.-Bl. S. 116), wo bestimmt ist, daß bei staatsanwaltschaftlichen Requisitionen der Gerichte behufs Vernehmung von Zeugen stets der Gegenstand der Abhörung anzugeben ist.

oft in einfachen Strafsachen unbedingt geboten und, statt die Erledigung derselben als eine der Gerichte „unwürdige" Thätigkeit — wie es Juliusberg beliebt — zu erklären, sollte man lieber dem Staatsanwalt in seinem Bestreben nach einer raschen und sorgfältigen Strafrechtspflege zu Hilfe kommen. Hier berühre ich nun einen Punkt, den Juliusberg bei Besprechung der Gründe, welche ihm für die erhebliche Zunahme der ergebnislosen Vorverfahren wesentlich erscheinen, und der Mittel, mit denen nach seiner Auffassung der unnötigen Belastung der Staatskasse durch diese resultatlosen Untersuchungen der Staatsanwälte wirksam begegnet werden könne, völlig übersieht, der aber bei Beantwortung der von ihm angeregten Frage nicht unerheblich in die Wagschale fällt: ich meine die Art und Weise, wie die Gerichte die Requisitionen der Staatsanwälte zu erledigen pflegen[4]). Erscheint es überhaupt angemessen, von

[4]) Daß die gemäß § 136 St. P. O. vom Richter vorzunehmende „Eröffnung" an den Beschuldigten in der Praxis vielfach eine den Absichten des Gesetzgebers nicht entsprechende ist, hat schon Kronecker — Goltdammer 1881 — bemerkt. In neuerer Zeit pflegen diese Eröffnungen nicht mehr zu lauten: „daß er — Beschuldigter — sich eines Betruges, Diebstahls usw. schuldig gemacht habe", sondern es wird meist der in den Formularen vorgedruckte Wortlaut: „Dem Beschuldigten wurde eröffnet, daß ihm zur Last gelegt werde . . ." umgeändert in die Worte: „Dem Beschuldigten wurde eröffnet, was ihm zur Last gelegt werde — ohne Frage eine unzulässige Art der Protokollführung in der Regel und -fassung.

Mit Recht betont übrigens Kronecker, daß die Staatsanwälte verpflichtet seien, bei ihren Anträgen auf verantwortliche Vernehmung des Beschuldigten eine solche genaue Bezeichnung der strafbaren Handlung zu geben, daß über die Individualität der letztern, Art der Begehung derselben kein Zweifel obwalten könne. Jedoch möchte ich dies nur für Delikte mit verwickeltern Thatbeständen gelten lassen. In andern einfacheren Fällen, namentlich da, wo es sich z. B. nur um ein einziges, ganz bestimmtes Vergehen des Diebstahls oder des Betruges, um eine Beleidigung, einen Hausfriedenbruch usw. handelt, muß für den vernehmenden Richter der summarische Antrag des Staatsanwalts genügen, den pp. „wegen Diebstahls oder Betrugs" oder „aus § 242, 263 St. G. B. verantwortlich zu vernehmen". Aus den Akten, deren Inhalt auch der vernehmende Richter selbstverständlich genau kennen muß, ergibt sich dann näher das Objekt des Diebstahls, der Gegenstand des Betruges, die Art und die Zeit der Begehung der That, die Art der falschen Vorspiegelungen, insbesondere die Täuschung des Betrogenen usw. Viele Richter sehen jedoch, wie ich betonen muß, eingehende und genau formulierte Bezeichnungen der betreffenden strafbaren Handlungen und des Gegenstandes der Zeugen-Vernehmungen in den Anträgen der Staatsanwälte nicht gern, betrachten sie vielfach als unnötige Anweisungen und pflegen dieser Anschauung nicht selten bei Rücksendung der Vernehmungsprotokolle an den Staatsanwalt Ausdruck zu geben. So ist mir noch in diesen Tagen der Fall

einer Schuld der letztern an den negativen Ergebnissen vieler vorbereitender Strafverfahren zu sprechen, so sollte man dabei die Pflicht der Unparteilichkeit nicht vergessen und sich fragen, ob den bei jenen Strafsachen sehr erheblich beteiligten Gerichten nicht auch ein voll gerütteltes und geschütteltes Maß zuzumessen sei. Diese Frage bejahe ich unbedingt, und ich werde den Beweis dafür antreten.

Unsre Strafrechtswissenschaft ist ja von jeher das Stiefkind der Mutter Themis gewesen und wenn sich auch in den letzten Jahren hierin vieles geändert: eins steht fest, ihre zivilistische Schwester erfreut sich trotz ihres höhern Alters und ihres hagern Aussehens bei den jungen Juristen im allgemeinen einer größern und innigern Zuneigung. Diese glaubt man wirklich studieren zu müssen, das tiefinnerste Wesen jener meint man zu kennen, wenn man einige Paragraphen des Strafgesetzbuchs et alia quaedam auswendig weiß. Die praktische Strafrechtswissenschaft ist zudem vielen Juristen „Die Welt, in der man sich langweilt": bei dem vielfach mangelnden Interesse sucht man die Beschäftigung mit ihr möglichst bald mit einem andern Zweige der Jurisprudenz zu vertauschen. Anderseits wird man dem berechtigten Verlangen des zwar nicht genannten, aber doch jedem Praktiker bekannten Verfassers des Aufsatzes: „Gegen die Schwurgerichte"[5]), daß zu Kriminaljuristen — und besonders in großen Städten — nur Männer mit ausgezeichnetem Scharfblick und hervorragender Erfahrung herangezogen werden sollten", in der Praxis wohl nicht immer gerecht. Ich verkenne die Schwierigkeiten nicht, welche mit der von jedem Staatsanwalt so sehr begehrten, überdies auch einen glatten Geschäftsverkehr, sowie eine schnelle Strafrechtspflege überhaupt sichernden Einrichtung

vorgekommen, daß ein Amtsrichter, welcher um verantwortliche Vernehmung eines Versicherungs-Agenten wegen Betruges requiriert, insbesondere ersucht worden war, den Beschuldigten unter anderm angeben zu lassen, wie er die zu viel erhobenen Provisionen und Versicherungsgelder rechtfertigen könne, nach Erledigung der Requisition bei Rücksendung der Akten bemerkte, „daß dem unterzeichneten Gerichte auch ohne dortige (staatsanwaltschaftliche) Instruktion diejenigen Punkte klar gewesen sein würden, welche bei der Vernehmung des Beschuldigten in Betracht zu ziehen waren".

Man sieht also, daß der Staatsanwalt, je sorgfältiger er die Untersuchung führt, desto leichter in die Lage kommen kann, der Souveränetät des Richters zu nahe zu treten.

[5]) Z VII 417.

einer dauernden Besetzung der Strafgerichts-Abteilungen mit erfahrenen Kriminalisten verbunden sind. Das bereits hervorgehobene vielfach den jungen Juristen mangelnde Interesse für Strafrecht und vor allem die nicht zu bestreitende, durch die jährliche Zunahme der Strafsachen bedingte außerordentliche Ueberlastung jener Abteilungen gibt eine für jeden Eingeweihten hinreichende Erklärung. Sind auch in letzter Zeit wiederholt Verfügungen ergangen, die die möglichste Fernhaltung junger, in der Strafrechtspraxis noch nicht geübter Juristen von der Rechtsprechung in Strafsachen bezweckten[6]): die Erledigung der staatsanwaltschaftlichen Requisitionen ist fast aus-

---

[6]) Vergl. Allgem. Verf. vom 12. Oktober 1882 (Just.-Min.-Bl. 1882 S. 306), in Erinnerung gebracht durch Verf. vom 8. Februar 1892 (I, 579), wo bemerkt wird, daß bei der in Gemäßheit der §§ 62 und 63 des Gerichts-Verf.-Ges. erfolgenden Verteilung der Mitglieder der Landgerichte unter die verschiedenen Kammern derselben anscheinend häufig von einer gewissen Unterschätzung der strafrichterlichen Thätigkeit ausgegangen wird, indem man es geradezu als eine Anerkennung für größere Tüchtigkeit betrachtet, wenn ein Richter ausschließlich zur zivilprozessualischen Thätigkeit herangezogen wird. Dieser Auffassung muß mit Entschiedenheit entgegengewirkt werden.

„Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß für die Handhabung der Strafrechtspflege ebenso tüchtige Mitglieder erforderlich sind, als für die Handhabung der Zivilrechtspflege. Denn es bedarf keiner Ausführung, daß die sachgemäße Urteilsfällung in Strafsachen nicht nur für die von der Strafjustiz verfolgten Personen, sondern auch für das Gemeinwohl überhaupt von nicht geringerer Bedeutung ist, als die sachgemäße Urteilsfällung in Zivilprozessen; ja, es werden Fehlsprüche des Strafrichters in ihren Folgen meist viel schwerer und in weitern Kreisen empfunden werden, als solche des Zivilrichters . . . . Als fehlerhaft ist es deshalb insbesondere zu bezeichnen, wenn solche Mitglieder, welche sich durch Frische der Auffassung auszeichnen, vorweg für die Zivilkammern in Anspruch genommen und dadurch der Rechtsprechung in Strafsachen entzogen werden. Die Annahme, daß ein etwaiger Mangel an solcher Frische eher in einer Strafkammer, als in einer Zivilkammer ausgeglichen werden könne, ist eine irrige. Einen fernern Mißstand glaube ich darin erkennen zu sollen, daß die bei den Landgerichten als Hilfsrichter beschäftigten Gerichts-Assessoren vorzugsweise den Strafkammern zugewiesen werden. Die richtige Entscheidung der Schuldfrage setzt in zahlreichen und oft gerade in den wichtigsten Strafsachen bei dem Richter eine längere Erfahrung, eine tiefere Menschenkenntnis und eine Reife des Urteils, also gerade solche Eigenschaften voraus, welche von den jüngern, erst im Beginn ihrer richterlichen Thätigkeit stehenden Beamten billigerweise nicht in gleichem Maße wie von den ältern erwartet werden können. Deshalb wird in der Zuweisung von Gerichts-Assessoren an die Strafkammern mit Maß zu verfahren sein; mindestens aber sollte es vermieden werden, daß zwei Gerichts-Assessoren an der Urteilsfällung teilnehmen und möglicherweise bei der Entscheidung den Ausschlag geben."

schließlich — jedenfalls in großen Städten — jüngern Elementen, nämlich Assessoren und Referendaren, übertragen. Macht sich schon der häufige Wechsel dieser Beamten wie für Zivilsachen, so auch für die Strafrechtspflege überhaupt in nachteiliger Weise bemerkbar: noch viel mehr gilt dies von der ihnen vielfach fehlenden praktischen Erfahrung, die bei Bearbeitung der Strafsachen im vorbereitenden Verfahren in die Erscheinung tritt. Ich will hier nur darauf hinweisen, daß Richter vielfach den Antrag des Staatsanwalts auf Verlängerung der Haftfrist um eine Woche — § 126 St.P.O.[1]) —

[1]) Dieser § 126 der St. P. O. ist nach meiner Meinung einer der ersten Paragraphen, welche bei der demnächst notwendigen Revision der St. P. O. beseitigt werden müssen. Auf die Frage nach der Stellung des Staatsanwalts und des Richters im vorbereitenden Verfahren hoffe ich demnächst eingehender zurückzukommen. Für jetzt nur so viel, daß ich für den Staatsanwalt die ausschließliche Entscheidung über die Verhaftung einer Person mit Entschiedenheit in Anspruch nehme. Den auf Erlaß eines Haftbefehls gerichteten Antrag eines gewissenhaften und erfahrenen Staatsanwalts der Prüfung eines jungen, „den Verhältnissen oft völlig fernstehenden Richters“ zu unterwerfen, ist ganz ungerechtfertigt und enthält zugleich ein völlig unbegründetes Mißtrauen gegen die, auch dem Staatsanwalt ebenso gut wie dem Richter innewohnende Gewissenhaftigkeit und Objektivität. Kann man sich dieses Mißtrauens gegen den öffentlichen Ankläger nun einmal nicht erwehren, so möge man dem vom Staatsanwalt Verhafteten die sofortige Beschwerde, aber nicht beim Amtsrichter, sondern bei der Strafkammer geben. Die Befugnis des Staatsanwalts zum Erlaß von Haftbefehlen kennt die St. P. O. bereits im Stadium der Strafvollstreckung: § 489.

Vielleicht ließe sich auch folgender Mittelweg für den Fall denken, daß man die von mir verlangte und für notwendig erachtete Erweiterung der gesetzlichen Befugnisse des Staatsanwalts als mit der völligen Vernichtung der verfassungsmäßig garantierten Freiheit des Individuums gleichbedeutend ansehen oder doch in dem von mir vorgeschlagenen neuen Rüstzeug des künftigen Staatsanwalts eine ernste Gefahr für die Sicherheit und Ruhe des deutschen Staatsbürgers erblicken sollte: man überläßt wie bisher dem Richter den Erlaß des Haftbefehls, gibt aber die Entscheidung über die Verlängerung der Untersuchungshaft dem Staatsanwalt, da dieser — abgesehen von Voruntersuchungssachen — die Untersuchung führt, mithin allein die Zweckmäßigkeit oder Notwendigkeit der Fortdauer der letztern zu beurteilen vermag. Über eine längere als 4 Wochen dauernde Untersuchungshaft könnte ja dann auf sofortige Beschwerde des Verhafteten wiederum die Entscheidung des Richters eingeholt werden.

Über die praktische Unhaltbarkeit des jetzigen § 126 St.P.O. ist bekanntlich nur eine Stimme: man denke nur daran, daß die einwöchige Frist zur Erhebung der Anklage niemals genügt: der Staatsanwalt beantragt stets und ohne Ausnahme entweder sofort — was Löwe, Kommentar § 126 wohl mit Unrecht für unstatthaft erachtet — bei Beantragung der Verhaftung des Beschuldigten oder nach der letztern und der verantwortlichen Vernehmung die Verlängerung der

allen Ernstes mit der Begründung abgelehnt haben, daß die einwöchige Frist zur Erhebung der öffentlichen Klage genüge! Als ob es dem Staatsanwalt hierauf allein ankäme! Auf die Möglichkeit, daß wiederholter Rückfall — §§ 244 oder 264 St.G.B.'s — vorliegen könne, sowie darauf, daß jedenfalls die Feststellung des strafrechtlichen Vorlebens des Beschuldigten, insbesondere seiner Vorstrafen, seiner Identität beim Verdacht falscher Namensangabe und dergl. durch Kommunikation mit den Heimats- beziehungsweise Strafregisterbehörden unbedingt geboten erscheint, mußte der Richter erst durch eine Rückäußerung des Staatsanwalts hingewiesen werden.

---

Haftfrist um eine Woche, und der Richter bewilligt sie — mechanisch möchte ich sagen, da er die Akten niemals wieder in die Hände bekommt, streng genommen also die Relevanz des staatsanwaltlichen Antrages, insbesondere die Notwendigkeit einer Haftfristverlängerung gar nicht zu prüfen in der Lage ist, vielmehr der Gewissenhaftigkeit des Staatsanwalts ohne weiteres vertraut. Und da meine ich, ist es doch besser, dies berechtigte Vertrauen sogleich im Gesetze zum Ausdruck zu bringen und dem Staatsanwalt auch die alleinige Entscheidung über die Verhaftung des Beschuldigten, sowie über die fortdauernde Untersuchungshaft des letztern zu übertragen. Nicht bloß der Staatsanwalt, sondern jeder mit den Aufgaben der staatsanwaltlichen Thätigkeit vertraute Strafrechtspraktiker wird mir hierin beistimmen. Vorschläge, wie sie Kronecker in dem citierten Aufsatz vor 10 Jahren gemacht und wie sie Juliusberg wiederholt, nämlich die gesetzlichen Befugnisse der Staatsanwälte, insbesondere zur Requirierung der Gerichte um Vernehmungen, noch weiter wie bisher zu beschränken, sind mir ganz und gar nicht verständlich. Auf der einen Seite pflegt man mit Vorliebe und nicht ohne den Ausdruck der Bewunderung hinzuweisen auf diejenigen fremden Nationen, deren schnelle Strafjustiz es ermöglicht, daß der Staatsanwalt den Verbrecher, wie z. B. kürzlich bei den Lohengrin-Aufführungen oder den Dynamitverbrechen in Paris, innerhalb weniger Tage dem Richter zur Aburteilung überweist. Sobald sich aber jemand unterfängt, hieraus die Nutzanwendung auf die Stellung und die Befugnisse des deutschen Staatsanwalts zu ziehen: sogleich schleppt man eilfertig auf der andern Seite wieder die gesetzlichen Fesseln herbei, die man für den deutschen öffentlichen Ankläger — Gott weiß aus was für Gründen — für unbedingt erforderlich erachtet und die keinen andern als einen lähmenden Einfluß auf den Gang des deutschen Strafverfahrens ausüben können. „Mehr Freiheit der Bewegung" muß die Losung und das Stichwort bei der Frage nach der künftigen Stellung des Staatsanwalts und seiner Hülfsbeamten sein! Dann werden Fälle nicht mehr vorkommen können, in denen, wie heutzutage nicht selten, Polizei und Staatsanwalt zu spät kommen! — Ich hoffe zuversichtlich, daß bei der künftigen Revision der St. P. O. auch den Staatsanwälten in den beratenden Kommissionen Sitz und Stimme gewährt und ihren, auf langjährige, vielseitige Erfahrung gestützten Ansichten und Wünschen mehr als bisher Gehör geschenkt werden möge.

Und nun die Vernehmung des Beschuldigten selbst! Richterliche Protokolle, welche weiter nichts wie die lakonische Erklärung des Beschuldigten enthalten: „ich leugne die Beschuldigung“ sind, wie jedem Staatsanwalt bekannt, gar nichts Seltenes. Und dabei steht der erste, notwendigerweise in einer eingehenden, umfassenden Vernehmung des Beschuldigten bestehende Angriff in Frage! Seine grundlegende Bedeutung für die Untersuchung und ihren schließlichen Ausgang wird bei solcher Art der Vernehmung völlig verkannt. Ferner wird trotz des entgegenstehenden Antrags des Staatsanwalts vielfach die sofortige Haftentlassung des oft in vollem Umfange geständigen Beschuldigten verfügt, weil, wie es kurz und bündig im gerichtlichen Protokolle heißt, Fluchtverdacht nicht begründet erscheine. Hat doch der Beschuldigte eine „feste und bestimmte“ Wohnung, X-Straße Nr. 4, angegeben, ohne natürlich dem, „den Verhältnissen ferner stehenden Richter“ zu verraten, daß diese „Wohnung“ weiter nichts ist als ein Schlupfwinkel für alles mögliche obdachlose Gesindel, eine bloße Herberge oder Schlafstelle, die der Verbrecher von heute auf morgen planmäßig und meist unter Angabe falscher Namen zu wechseln pflegt! Gehen wir den Gang einer solchen Untersuchung weiter: Die vom Staatsanwalt nunmehr veranlaßten Ermittelungen lassen den letztern einer strafbaren, gemeingefährlichen und oft geradezu gewerbsmäßig, namentlich in großen Städten — betriebenen Handlungsweise — Taschen- und Hausdiebstähle, Zechprellerei, Logisschwindel und andre Arten des Betruges — entweder auf Grund seines Geständnisses schuldig oder doch hinreichend verdächtig erscheinen: der Thäter ist aber nicht wieder zu ermitteln, alle staatsanwaltschaftlichen Requisitionen nach seinem Aufenthalt sind vergeblich. Gelingt es dem Staatsanwalt, soweit die Schwere der That oder die Gemeingefährlichkeit des Thäters dies erfordern, den Erlaß eines Haftbefehls bei dem Richter durchzusetzen, so beginnt die steckbriefliche Verfolgung des Schuldigen, oft mit, vielfach ohne Erfolg. Jeder Sachverständige weiß, welch zahllose Strafsachen, in denen erfolglose Steckbriefe laufen, in den staatsanwaltschaftlichen Archiven von einem Jahr zum andern wie eine ewige Krankheit sich fortschleppen, bis schließlich wegen Verjährung der Strafverfolgung die Einstellung des Verfahrens verfügt wird! Zu diesem Schritt sieht sich der Staatsanwalt ferner in vielen Fällen gezwungen, in denen mit Rücksicht auf die Geringfügigkeit des Delikts, die Jugendlichkeit des geständigen Thäters oder die verhält-

nismäßige Unerheblichkeit des verletzten Rechtsgutes und dergl. die kostspielige steckbriefliche Verfolgung nicht angezeigt erscheint[8]). Und doch hätte oft gerade hier der geständige jugendliche Taugenichts, der arbeitsscheue Bummler, der freche Raufbold eine strenge gerichtliche Züchtigung verdient! Man wende nicht ein, daß der Staatsanwalt durch Herbeiführung einer richterlichen Handlung die Verjährung der Strafverfolgung nach § 68 St.G.B. unterbrechen und auf diese Weise auch noch nach Jahren das begangene Verbrechen der verdienten Sühne entgegenführen könne. Nein, die Erfahrung spricht gegen die Zweckmäßigkeit eines solchen Verfahrens und jeder Kriminalist weiß, daß die ursprünglich für die Schuld des Angeklagten herbeigeschafften Beweismittel, soweit sie überhaupt benutzbar bleiben, von Jahr zu Jahr an Wert verlieren, um schließlich bei der endlich zustande gebrachten mündlichen Verhandlung gegen den Thäter völlig zu versagen! Daher ist das Mittel der Unterbrechung der Verjährung der Strafverfolgung — von Ausnahmen natürlich abgesehen — in den weitaus meisten Fällen eine im Resultat erfolglose Maßregel.

Jene erwähnten Fälle, die einen nicht unwesentlichen Prozentsatz der ergebnislosen Vorverfahren der Staatsanwälte bilden, sind aber in der Praxis sehr häufig: sie sind aber auch um so bedauerlicher, weil sich vielfach nach der Haftentlassung des Schuldigen herauszustellen pflegt, daß der letztere den vernehmenden Richter wie über seine „feste Wohnung", so auch über seine strafrechtliche Vergangenheit sowie über seine Personalien[9]) getäuscht und die bei

[8]) Vergl. Allgem. Verf. vom 22. Februar 1869, Just.-Min.-Bl. S. 62.

[9]) Auf die Feststellung der genauen und vor allem vollständigen Personalien der Beschuldigten wird bei den Gerichten viel zu wenig Gewicht gelegt, namentlich auch die Schreibweise der Eigennamen, Namen und Lage der Geburtsorte, Ermittelung der genauesten Militärverhältnisse nicht streng genug berücksichtigt. Vielfach sieht man derartige Dinge als ziemlich nebensächlich an und vergißt dabei völlig die Einrichtung der Strafregister, deren Führung ohne die peinlichste und sorgfältigste Aufmerksamkeit bei Angabe der Personalien der Verurteilten ganz unmöglich ist. Vergl. hierüber: Allgem. Verf. vom 12. Juli 1882 (Just.-Min.-Bl. S. 200).

Anderseits läßt sich nicht leugnen, daß vielfach auch staatsanwaltschaftliche Steckbriefe in betreff der Person des Verfolgten an einer gewissen Dürftigkeit leiden. Steckbriefe wie: „gegen den angeblichen Schreiber Ernst Schulze aus Breslau wegen Diebstahls" — also ohne genaue Feststellung der Person des Thäters, ohne Angabe der vollen Vornamen, des bisherigen Wohnorts des Beschuldigten, seiner Eltern, der Religion, des Geburtstages und Geburtsortes,

ihm vorgefundenen Legitimationspapiere einem Dritten gestohlen hat. In solchen Fällen kommt der Staatsanwalt meist niemals zur Erhebung der Anklage, er verfügt vielmehr unter gleichzeitiger Einstellung des Verfahrens die Weglegung der Akten, da weitere Maßnahmen in Hinblick darauf, daß die Person des Schuldigen überhaupt nicht feststeht, aussichtslos erscheinen und Erfolg nicht versprechen. Auch die spätere Ermittelung des Thäters liefert vielfach kein besseres Resultat. Der geriebene Verbrecher, dessen eingehende richterliche Vernehmung ursprünglich bei seiner Verhaftung ja nicht stattgefunden hatte, wird nun von neuem durch Polizei oder Gendarm, vielleicht auch durch den Richter, vernommen; er hat aber inzwischen den Gegenstand der Beschuldigung nicht vergessen, vielmehr daneben sich eine hinreichende Kenntnis von den gegen ihn vorliegenden Verdachtsmomenten, belastenden Zeugenaussagen und dergl. verschafft, mit einem Wort: er erscheint auf seine Verteidigung wohleingerichtet und tritt nun mit ganz neuen Einwendungen auf, deren Unrichtigkeit mit Rücksicht auf die Länge der Zeit, welche seit der ersten richterlichen Vernehmung verflossen oder wegen eingetretener Unmöglichkeit, inzwischen verzogene oder sonst abwesende Zeugen zu ermitteln und zu befragen oder andre, mittlerweile für die Untersuchung verloren gegangene, wichtige Beweismittel herbeizuschaffen, nicht mehr nachzuweisen ist. Wie oft kommt es ferner vor, daß Zeugen den ursprünglich verhaftet gewesenen, jedoch wegen mangelnden Fluchtverdachts vom Richter freigelassenen, endlich nach unsäglicher Arbeit später wiederermittelten Beschuldigten nicht wieder zu erkennen, nicht mehr als Thäter bezeichnen zu können vermögen, weil ihnen in der Zwischenzeit die Frische der Erinnerung geschwunden ist, die Stärke ihres Gedächtnisses gelitten hat! Das schließliche negative Resultat des vorbereitenden staatsanwaltschaftlichen Verfahrens ist aber in allen solchen Fällen auf die dürftige

eventuell auch des Militärverhältnisses, endlich ohne jede nähere Mitteilung über Zeit und Gegenstand, sowie Ort der That (z. B.: „wegen Diebstahls einer Cylinderuhr, begangen am 1. Juli 1891 zu Breslau zum Nachteil seines Mitgesellen Könecke") — sollten nach meiner Überzeugung niemals erlassen werden. Genaue und vollständige Steckbriefe schließen nicht nur die große Gefahr der Verhaftung einer unschuldigen Person aus, sondern sie gewähren auch dem — stets ohne Akten — vernehmenden Richter die Möglichkeit, die Identität des Verhafteten mit dem steckbrieflich Verfolgten genau zu prüfen und schon auf Grund des Steckbriefs eine eingehende Vernehmung des letztern über den Gegenstand der Beschuldigung herbeizuführen.

erstrichterliche Vernehmung des Beschuldigten, oft auch auf die nicht zu rechtfertigende Freilassung desselben zurückzuführen. Man wird gegen mich nicht den Vorwurf erheben wollen, daß ein eifriger Staatsanwalt stets bemüht oder doch geneigt sei, jeden Beschuldigten wenn nur irgend angängig, hinter Schloß und Riegel zu setzen. Mit nichten! Kein Staatsanwalt hat ein besonderes Interesse daran, die ohnehin durch seinen Beruf bedingte, ruhelose, ihn jedenfalls fort und fort in Atem haltende Thätigkeit noch durch eine erhebliche Anzahl „Haftsachen", deren Bearbeitung eine erhöhte Sorgfalt und gesteigerte Accuratesse erfordern, nicht unerheblich vermehrt zu sehen. Ich behaupte nur, daß in vielen Fällen die Gemeingefährlichkeit mancher Verbrecher und ihres Treibens, sowie die Art und die Lage ihrer Schlupfwinkel, die Gefahr der Kollusion, kurz das trübe Dämmerlicht, in welchem der Schuldige lebt und webt, von dem Richter im Vorverfahren nicht genügend erkannt, ja vielfach wegen seiner Unbekanntschaft mit den obwaltenden Verhältnissen völlig übersehen und eine Freilassung verfügt wird, wo die Verhaftung des obendrein noch geständigen Schuldigen und die damit in unmittelbarer Verbindung stehende schleunige Aburteilung und Bestrafung desselben unbedingt geboten gewesen wäre. Ich will auch ferner nur darauf hingewiesen haben, daß durch die vielfach nicht genügende Art der erstrichterlichen verantwortlichen Vernehmung des Thäters der weitere Gang des vorbereitenden Verfahrens oft in vollkommen verkehrte, notwendig mit negativen Ergebnissen abschließende Bahnen gelenkt wird.

„Ja, das sieht schon besser aus, man sieht doch wo und wie," möchte ich auch hier sagen. Geht man, wie ich gezeigt zu haben glaube, der Sache auf den Grund, prüft man im einzelnen die zahlreichen, von Juliusberg sowie gewiß von jedem Staatsanwalt tief beklagten ergebnislosen Vorverfahren des letztern, so schrumpft die Anzahl derjenigen Untersuchungen, die auf Grund augenscheinscheinlich unbegründeter Anzeigen vom öffentlichen Ankläger eingeleitet und später eingestellt zu werden pflegen, auf einen minimalen Prozentsatz zusammen. Aber auch hier muß ich dem Herrn Kollegen in Breslau weiter entgegentreten und die Polizeibehörden gegen den von ihm erhobenen Vorwurf „leichtsinniger" Anzeigen entschieden in Schutz nehmen. Täglich kommen Fälle vor, wo der Denunziant mit der Angabe, die Polizei oder der Gendarm habe seine Anzeige wegen mangelnden Verdachts für das Vorhandensein einer straf-

baren Handlung nicht aufnehmen wollen, beim Staatsanwalt erscheint; wiederum ist es nicht selten, daß die Anzeige zwar aufgenommen, der Anzeiger jedoch bei Übersendung derselben an die Staatsanwaltschaft ausführlich, oft unter gleichzeitiger Mitteilung seiner Personalakten, charakterisiert und dabei bemerkt wird, der Querulant habe sich nicht abweisen lassen, vielmehr — trotz erhaltener Belehrung, daß eine strafbare Handlung nicht, sondern nur ein Zivilanspruch vorliege, die Aufnahme der Anzeige und Übersendung derselben an den Staatsanwalt ausdrücklich verlangt. Wirklich unnütze und überflüssige Anzeigen gehen seitens der Polizei- und Sicherheitsorgane ohne ausdrückliche Angabe des Beweggrundes so gut wie gar nicht bei den Staatsanwaltschaften ein. Und wie vielen Untersuchungen wird durch eingehende mündliche Bescheidung des Anzeigers seitens der Staatsanwälte vorgebeugt! Immerhin sind ja, was ich gewiß nicht leugne, ergebnislose, auf grobe Leichtfertigkeit der Denunzianten zurückzuführende staatsanwaltschaftliche Untersuchungen noch sehr zahlreich, und Juliusberg fragt mit vollem Recht, wie diesem, die Staatskasse erheblich belastenden, Übelstände abzuhelfen sei.

Juliusberg verweist zunächst auf § 164 St.G.B.'s, der von den Staatsanwälten gegen den Anzeiger mehr als bisher geschehen, in Anwendung gebracht werden müsse, muß jedoch gleichzeitig selbst die außerordentliche Schwierigkeit derartiger Untersuchungen zugestehen, um schließlich einen Trost in dem Bewußtsein zu finden, daß, wenn der Denunziant auch meist nicht zur Strafe verurteilt werde, er doch immerhin unter dem heillosen Schrecken einer Anklage gestanden hätte. Ich halte von dem wohlthuenden Einfluß einer solchen Untersuchung für den Anzeiger nicht viel, und kein Staatsanwalt wird lediglich um dieser moralischen Wirkung willen gegen den Denunzianten aus § 164 St.G.B.'s vorgehen, schon deshalb nicht, weil eine ergebnislose Anklage wegen wissentlich falscher Anschuldigung keineswegs immer die beabsichtigte und von Juliusberg erhoffte, sondern leicht die entgegengesetzte Wirkung nach sich ziehen kann, daher ein besonnener Staatsanwalt eine solche Anklage immer nur mit bestimmter Voraussicht einer sichern Verurteilung des Schuldigen erheben wird. Die vielfache Erfolglosigkeit derartiger Untersuchungen ist eben in der außerordentlichen Schwierigkeit des Nachweises begründet, daß der Anzeiger in der That eine Anzeige wider besseres Wissen, d. h. also mit der Kenntnis oder doch

mit dem Bewußtsein der objektiven Unwahrheit derselben gemacht habe[10]). Solche Fälle sind, wie jeder Kriminalist weiß, verhältnismäßig selten. Ein andres probateres Mittel dagegen bietet sich, wie auch Juliusberg betont, in dem § 501 der St.P.O. Dieser Paragraph bestimmt bekanntlich, daß, wenn ein auch nur außergerichtliches Strafverfahren durch eine wider besseres Wissen gemachte oder auf grober Fahrlässigkeit beruhende Anzeige veranlaßt worden ist, dem Anzeigenden die der Staatskasse und dem Beschuldigten erwachsenen Kosten auferlegt werden können.

Aber auch hier ist zunächst die Spreu von dem Weizen zu sondern: es sind nämlich auszuscheiden alle diejenigen, keineswegs seltenen Strafsachen, in denen überhaupt keine Kosten, weder für den Staat noch für den Beschuldigten erwachsen. Derartige kostenlose Untersuchungen sind sehr häufig in großen Städten, in denen Polizei und Staatsanwaltschaft gemeinsam ihren Sitz haben und durch ihre Organe unmittelbar miteinander zu verkehren pflegen. In solchen Sachen fallen Zeugengebühren, kostspielige Versendungen der Akten nach außerhalb und dergleichen Requisitionen der Staatsanwaltschaft fort, vielmehr wird der Thatbestand durch direktes Befragen der Beteiligten seitens der Polizeiorgane ermittelt, ohne daß dem Fiskus oder dem Beschuldigten Aufwendungen verursacht werden. Im übrigen aber würde ich mich freuen, wenn ich die zuversichtliche Hoffnung, welche sich Juliusberg von der Wirkung auch dieses Paragraphen verspricht, teilen könnte: ich muß vielmehr sagen, diese Bestimmung der Strafprozeßordnung, so gut gemeint sie auch sein mag, hat in der Praxis recht wenig Wert und jeder Staatsanwalt weiß zu erzählen von den trüben Erfahrungen, die er bei dem Versuch der Anwendung jener gesetzlichen Maßregel gegen den Denunzianten gemacht hat. Ich will anerkennen, daß die wenig glückliche Fassung des Paragraphen eine Hauptschuld daran trägt — und daß namentlich die Entscheidung der Frage nach dem Vorhandensein der subjektiven Schuldmomente auf seiten des Anzeigenden bei dem jetzigen Wortlaut des Gesetzes nicht leicht zu treffen und der Richter daher geneigt ist, nach dem Satze „in dubio mitius" zu verfahren und die Anwendung der gesetzlichen Befugnis im konkreten Falle abzulehnen. Der Schwierigkeit des

[10]) Trotz meines Interesses für die Denunziantenwelt habe ich es dennoch während längerer Jahre kaum auf ein Dutzend Anklagen wegen wissentlich falscher Anschuldigung gebracht!

Nachweises, daß der Denunziant wider besseres Wissen bei Erstattung seiner Anzeige gehandelt, habe ich oben bereits gedacht. Daher ist man in der Praxis fast regelmäßig genötigt, auf die Frage nach dem Vorhandensein der andern subjektiven Voraussetzung zurückzugreifen und zu prüfen, ob dem Denunzianten nicht wenigstens eine „grobe Fahrlässigkeit" zur Last zu legen sei. Hierunter pflegt man den höhern Grad der Fahrlässigkeit, die bewußte Culpa oder, wie Berner[11]) sich ausdrückt, die an den sogenannten Eventualdolus grenzende Frevelhaftigkeit (luxuria) zu verstehen. Aber auch der Nachweis dieses „groben" Verschuldens ist außerordentlich schwer, und so pflegen die Gerichte den Antrag des Staatsanwalls gemäß § 501 St.P.O. in den weitaus meisten Fällen mit der kurzen Begründung abzulehnen, „daß nach Lage der Sache eine „grobe" Fahrlässigkeit des Anzeigers im Sinne des Gesetzes nicht vorliege". Ich halte daher die demnächstige Beseitigung der „groben" Culpa und die Ersetzung derselben durch die einfache Fahrlässigkeit um so mehr für geboten, als durch eine solche Bestimmung gerade die Mehrzahl der Denunzianten getroffen wird, anderseits von jedem, welcher einen andern einer strafbaren Handlung z. B. des Betruges oder des Diebstahls zeiht, verlangt werden muß, daß er sich selbst und die eventuelle Gefahr seines Schrittes vorher ernstlich prüfe sowie auch die erforderliche Erkundigung einziehe, die ihm jede Polizeibehörde oder jeder Staatsanwalt auf das bereitwilligste gewähren wird[12]). Thut er dies nicht, unterläßt es also, mit der erforderlichen Sorgfalt vorzugehen und auf die Ehre und den Ruf seiner Mitmenschen nicht die mindeste Rücksicht zu nehmen, so handelt er fahrlässig, leichtfertig oder „blind drauf los"[13]) und ein solcher Denunziant müßte nach meiner Meinung verdientermaßen mit der Anwendung des § 501 St.P.O. ebenso getroffen werden können wie sein schuldvollerer Kollege, welcher wider besseres Wissen

[11]) Strafrecht § 98. — In der St. P. O. vom 25. Juni 1867 — Ges.-Samml. S. 993 — § 443 konnten dem Anzeigenden nur dann die Kosten auferlegt werden, wenn er zur Unterstützung seiner Anzeige wissentlich falsche Thatsachen vorgebracht hatte.

[12]) Vergl. die Worte des Abgeordneten von Schwarze: Prot. S. 726: Nicht das Mißlingen des von ihm (dem Denunzianten) angebotenen Beweises solle er büßen, sondern die von ihm zu vermeidenden gewesene Leichtfertigkeit seiner Anschuldigung. Wer als Denunziant auftrete, habe die juristische und moralische Verpflichtung, sich vorher zu erkundigen.

[13]) Ein treffender Ausdruck von v. Liszt: Strafrecht 2. Aufl. S. 167.

oder aus „grober" Fahrlässigkeit denunziert hat. Durch die geltende Fassung des Gesetzes wird bei Anwendung seiner Bestimmung nur ein verhältnismäßig kleiner Bruchteil des Denunziantentums getroffen, während die nicht minder schuldvolle größere Hälfte desselben heutzutage frei ausgeht. Vielfach haben überdies die Gerichte die Ansicht vertreten, daß in denjenigen Fällen, wo nicht erhelle, ob, beziehungsweise welcher Betrag an Kosten dem Beschuldigten erwachsen sei[14]), von der Anwendbarkeit des § 501 St.P.O. abgesehen werden müsse. Ich halte diese Auffassung nicht für zutreffend. Die Prüfung der Frage, ob dem Anzeigenden nach § 501 St.P.O. die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen seien, ist keineswegs von dem Nachweise abhängig, ob wirklich dem Staate oder dem Beschuldigten Kosten verursacht worden; vielmehr kann das Gericht dem desfallsigen Antrage des Staatsanwalts[15]) entsprechen, wenn nach Überzeugung des Gerichts eins der beiden subjektiven Schuldmomente auf seiten des Anzeigers vorliegt. Auf diesen Gesichtspunkt möchte ich um so entschiedener hinweisen, als durchweg in allen Fällen die Akten niemals einen Anhalt dafür bieten, ob und welcher Betrag an Kosten dem Beschuldigten erwachsen ist. Und doch kann der letztere sehr wohl einige Groschen für den Omnibus oder die Pferdebahn, um zur Polizei oder zum Gericht zu seiner Vernehmung zu gelangen, aufgewandt, ja bereits einen Rechtsanwalt gegen Bezahlung konsultiert haben, wiewohl eine Liquidation dieser Kosten zu den Akten nicht stattgefunden hat, und in der Praxis bekanntlich niemals stattzufinden pflegt. Gerichtsbeschlüsse, welche mit obiger Begründung den staatsanwaltschaftlichen Antrag ablehnen, enthalten nicht nur eine Schädigung des Interesses des Beschuldigten, sondern entsprechen, soweit der Denunziant in Frage steht, auch gewiß nicht den Absichten des Gesetzgebers. Der § 501 St.P.O. hat aber noch eine andre, nicht genügend bekannte und den Denunzianten oft recht unangenehme, zugleich aber auch sehr heilsame überraschende Kehrseite: es wird nämlich für den nach dieser Bestimmung vom Gericht zu erlassenden Beschluß eine Gebühr von 100 Mark, 50 Mark und 20 Mark erhoben, je nachdem ein Ver-

---

[14]) Vorausgesetzt ist, daß auch dem Fiskus Kosten nicht entstanden sind.

[15]) Daß auch von Amts wegen das Gericht gemäß § 501 St.P.O. beschließen kann, ergibt sich unmittelbar aus dem Wortlaut des Gesetzes, obwohl solche Beschlüsse in der Praxis so gut wie gar nicht vorkommen.

brechen, ein Vergehen oder eine Übertretung den Gegenstand der Anzeige bildete[16]). Diese Bestimmung ist vielfach für die Gerichte die Veranlassung, nur in den allerseltensten Fällen von der Befugnis des § 501 St.P.O. Gebrauch zu machen. Es sei mir gestattet, 2 Fälle aus der Praxis mitzuteilen, die außerordentlich lehrreich sind für die Auffassung, von welcher die Gerichte bei der Anwendung dieser Bestimmung auszugehen pflegen.

I. Ein Gläubiger, welcher von seinem Schuldner für gelieferte Waren einen Geldbetrag von 7 Mk. 38 Pf. zu fordern hatte, mit diesem jedoch über die Art der Zahlung später in Differenzen geraten war, machte bei der Staatsanwaltschaft eine Anzeige wegen Betruges, jedoch nicht ohne gleichzeitig ausdrücklich zu bemerken, daß die Polizei die Anzeige nicht habe aufnehmen wollen, ihn (Anzeiger) vielmehr auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen habe, da von dem Vergehen des Betruges nicht die Rede sein könne. Nach kurzer Feststellung des Sachverhalts trat der Staatsanwalt der Auffassung der Polizei bei, stellte das Strafverfahren ein und beantragte beim Amtsgericht, dem Anzeiger die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, da seine Anzeige mindestens auf grober Fahrlässigkeit beruhe. Das Amtsgericht sandte zunächst die Akten mit der Anheimgabe zurück, den gestellten Antrag zurückzuziehen, da, wie die Akten ergeben, Kosten überhaupt nicht entstanden seien. Auf die Rückäußerung des Staatsanwalts, daß es nach seiner Meinung hierauf nicht ankomme, im übrigen aber auch die zu erhebende Gerichtsgebühr — § 69 des Gerichtskost.-Ges. — mit 50 Mark zu den Kosten zu rechnen seien, erging der nachfolgende Beschluß:

„Der Antrag der Königl. Staatsanwaltschaft wird abgelehnt. Nach § 501 St. P. O. können, wenn ein Verfahren durch eine wider besseres Wissen oder auf grober Fahrlässigkeit beruhende Anzeige veranlaßt ist, dem Anzeigenden die erwachsenen Kosten auferlegt werden. Vorliegend fehlt es demnach an einer Voraussetzung für die Anwendung jener Bestimmung, da, wie die Akten ergeben, bisher überhaupt keine Kosten erwachsen sind. Gleichgültig erscheint es hiernach, daß durch einen dem Antrage der Königl. Staatsanwaltschaft stattgebenden Beschluß Kosten, nämlich die Gebühren dieses Beschlusses, erst erwachsen würden. Übrigens rechtfertigt auch gerade dieser letztere Umstand gleichfalls die Ablehnung des Antrages.

---

[16]) § 69 des Gerichtskostenges. vom 18. Juni 1878 R. G. Bl. S. 141.

Denn wollte man einen Beschluß nach § 501 für den Fall erlassen, daß Kosten überhaupt nicht erwachsen sind, so würde man, da in diesem Falle die von dem Anzeigenden zu tragenden Kosten lediglich in den Gebühren des Beschlusses bestehen würden, damit aussprechen, daß der § 501 eine in Tragung der erwähnten Gebühren bestehende Strafe für unbegründete Anzeigen androhen wollte. Der Zweck dieser Bestimmung ist vielmehr, wie auch die Motive ergeben[17]), nur der, denjenigen, welchem infolge der unbegründeten Anzeige Kosten erwachsen sind, also der Staatskasse und dem Beschuldigten die Wiedererlangung dieser nutzlos aufgewendeten Kosten von dem Anzeigenden zu ermöglichen."

Auf erhobene Beschwerde bestätigte die Strafkammer den ergangenen Beschluß mit folgender Begründung:

„Ein Beschluß, welcher gemäß § 501 St. P O. dem Anzeigenden Kosten auferlegt, bezieht sich ungeteilt auf die Kosten sowohl der Staatskasse als des Beschuldigten. Wenn also — wie im vorliegenden Fall — die Möglichkeit von vornherein nicht zu verneinen ist, daß dem Beschuldigten durch das außergerichtliche Verfahren Kosten erwachsen sind, so steht — mögen auch Kosten der Staatskasse nicht erwachsen sein — nicht fest, daß Kosten überhaupt nicht entstanden sind. Die Begründung des angefochtenen Beschlusses ist hiernach fehlsam. Der entscheidende Teil desselben ist jedoch richtig. Erfahrungsgemäß ist der strafrechtliche Begriff des Betruges, insbesondere die Grenze zwischen demselben und der schuldvollen — wenn auch nicht betrügerischen — Nichterfüllung einer zivilrechtlichen Verbindlichkeit, dem Laien, namentlich wenn er Gläubiger ist, weder geläufig noch leicht verständlich zu machen. Ob der Bescheid, den der Anzeigende auf seine Anzeige vor Anrufung der Staatsanwaltschaft polizeilicherseits erhielt, derartig war, daß jedem der Mangel des Betrugsthatbestandes in dem Verhalten des angezeigten Schuldners einleuchten mußte, ist nicht ersichtlich. Fehlt es hiernach an einer genügend sichern Begründung einer dem Anzeigenden zur Last fallenden groben Fahrlässigkeit, so war der sofortigen Beschwerde, welche eine Anzeige wider besseres Wissen mit Recht nicht geltend gemacht hat, der Erfolg zu versagen."

Der letztgedachte Grund ist nach meiner Meinung nicht durchschlagend, widerspricht auch der Auffassung der Motive, nach denen

[17]) Was die Motive sagen, s. unten.

gerade der vorliegende Fall unter den § 501 St. P. O. hätte subsumiert werden müssen. Sie sagen[18]):

> „Es ist hierbei — bei § 501 — namentlich an die zahlreichen Fälle gedacht, in denen es sich lediglich um einen zivilrechtlichen Anspruch handelt, der Beteiligte aber eine Denunziation anbringt, weil er durch diese seinen Zweck gleichfalls, und zwar unter Vermeidung der Mühen und Kosten, zu erreichen gedenkt."

Ferner[19]):

> „Nicht selten wird der Versuch gemacht, die Erhebung einer Zivilklage dadurch zu umgehen, daß man die Einleitung einer Kriminaluntersuchung herbeiführt, weil man auf dem Wege und durch die Mittel einer solchen leichter, müheloser und ohne Aufwendung eigener Kosten zur Befriedigung des Anspruchs zu gelangen hofft. Namentlich werden aus solchen Beweggründen in Fällen, in denen Sozietätsverträge, Geschäftsverbindungen, Auftragsverhältnisse usw. gelöst worden sind, öfter ganz unbegründete Denunziationen wegen Betruges oder Unterschlagung erhoben."

Hiernach kann über die Absicht des Gesetzgebers wohl ein Zweifel nicht aufkommen. Der Besorgnis, daß die getroffene Bestimmung vielleicht hin und wieder auch von der Anzeige einer wirklich begangenen strafbaren Handlung abhalten werde, setzen die Motive[20]) die Bemerkung entgegen, es könne mit Sicherheit vorausgesetzt werden, daß die Gerichte bei Anwendung dieser Bestimmung mit besonderer Vorsicht verfahren würden und diese Zuversicht des Gesetzgebers hat sich in der Praxis weit über die von ihm gemeinten Grenzen erfüllt.

II. Der Eigentümer eines Hauses machte folgende Anzeige wegen Sachbeschädigung:

Der Schmiedegeselle X und sein Sohn haben mir gemeinschaftlich mutwilligerweise ein Fenster demoliert. Ich bitte usw. (folgt Strafantrag).

In der infolgedessen eingeleiteten Untersuchung gab der An-

---

[18]) Prot. S. 252, v. Hahn, Materialien S. 296 Bd. I.

[19]) Prot. S. 148, 149, v. Hahn, a. O. I, S. 202.

[20]) v. Hahn, a. O. Bd. I S. 296.

zeiger auf der Polizei folgende Erklärung ab: Der beschuldigte Vater X schlug sich am gedachten Tage mit seiner Ehefrau. „Ihr mitbeschuldigter Sohn Fritz gesellte sich dazu, ergriff einen Stein und warf damit nach seinem Vater, traf aber nicht. Der Stein flog in eine Fensterscheibe meines Hauses und zertrümmerte solche . . .“

Auf Grund dieser Angaben stellte der Staatsanwalt das Verfahren ein und beantragte unter gleichzeitiger Übersendung der polizeilichen Personalakten des — nebenbei bemerkt, mehrfach vorbestraften und als Querulanten bekannten Anzeigers — beim Amtsgericht, den Antragsteller gemäß § 501 St. P. O. die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, da seine Anzeige wider besseres Wissen erstattet sei; weder von einer mutwilligen, noch vor allem von einer gemeinschaftlichen, also beiden Beschuldigten zur Last fallenden, strafbaren Sachbeschädigung könne nach den eignen Erklärungen des Anzeigers die Rede sein, letzterm sei dies auch in Hinblick auf seine ganze Persönlichkeit ohne Frage von vornherein bekannt gewesen. Das Amtsgericht lehnte den Antrag nach Vernehmung des Anzeigers mit folgender Begründung ab:

> „Die Thatsache steht fest, daß bei Gelegenheit eines zwischen den beiden Beschuldigten stattgefundenen Streites durch einen von dem strafunmündigen Mitbeschuldigten . . . . geworfenen Stein ein dem Anzeiger gehöriges Fenster beschädigt ist. Es ist nun nicht ohne weiteres anzunehmen, daß der Anzeiger, auch wenn demselben bekannt war, daß der Stein nicht absichtlich in das Fenster geworfen und der Mitbeschuldigte (Sohn) . . . erst 11 Jahr alt war, gewußt hat, daß eine fahrlässige Sachbeschädigung oder die Handlung einer noch nicht 12 Jahre alten Person nicht strafbar ist. Auch erscheint die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der Anzeiger den Beschuldigten . . . . (Vater), weil die fragliche Handlung von dessen minderjährigem Sohne begangen war, gleichfalls für strafbar hielt[21]). Hiernach kann die von dem Anzeiger gegen die beiden Beschuldigten wegen Sachbeschädigung erstattete Anzeige weder als wider besseres Wissen

---

[21]) Eine Möglichkeit, die wohl gänzlich ausgeschlossen war! Gedacht ist hierbei offenbar, und zwar zu Gunsten des Denunzianten, an die Haftbarkeit des Gewalthabers für die Forstdiebstähle seiner Untergebenen; vergl. §§ 11, 12 des Forstdiebstahl-Gesetzes vom 10. Februar 1877.

gemacht, noch als auf grober Fahrlässigkeit beruhend angesehen werden."

Auf erhobene sofortige Beschwerde des Staatsanwalts erging folgender, dieselbe zurückweisender Beschluß der Strafkammer:

„Es kann dahingestellt bleiben, ob die erstattete Anzeige wider besseres Wissen gemacht ist oder auf grober Fahrlässigkeit beruht. Denn auch wenn man davon ausgeht, daß diese Voraussetzung zutrifft, so liegt doch keine Veranlassung vor, von der im § 501 St.P.O. beigelegten Befugnis Gebrauch zu machen. Die entstandenen Kosten sind ganz geringfügig — 20 Pf. Schreibgebühr — auch hat der Anzeigende sofort bei seiner ersten Vernehmung den Sachverhalt richtig dargestellt und hierdurch eine weitere Untersuchung überflüssig gemacht[22]). Daß eine Verurteilung des Anzeigenden in die Kosten nach der Absicht des Gesetzes nur in schwerern Fällen stattfinden soll, beweist die Höhe der für den verurteilenden Beschluß zu erhebende Gebühr (nach § 69 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes im vorliegenden Falle 50 Mark). Die Belastung (des Anzeigers) mit einer solchen Gebühr würde eine Strafe für denselben darstellen, welche zu der Geringfügigkeit des angerichteten Schadens in auffälligem Mißverhältnis stünde. Die Entscheidung des ersten Richters war daher zu bestätigen."

Wie man sieht, haben beide Gerichtsbeschlüsse dies gemeinsam, daß die Persönlichkeit des Denunzianten, insbesondere seine, durch die Personalakten der Polizei und die amtliche Äußerung des Staatsanwalts hinreichend, sollte ich meinen, nachgewiesene Querulanten-Natur bei Beurteilung der Sachlage völlig außer acht gelassen worden ist. Daß die Begründung des amtsgerichtlichen Beschlusses als eine recht gewundene erscheint, liegt wohl auf der Hand und bedarf des Nachweises weiter nicht. Der zweite Beschluß bietet jedoch noch ein weiteres Interesse: denn in ihm ist klar und deutlich ausgesprochen, daß derjenige, der eine böswillige Anzeige

[22]) Das war thatsächlich insofern nicht ganz zutreffend, als der Anzeiger am Tage nach seiner polizeilichen Vernehmung auf der Polizei nochmals und zwar mit der Meldung erschien, daß der Beschuldigte (Vater) die Scheibe inzwischen habe einsetzen lassen, womit er — Anzeiger — die Sache als erledigt ansehe. Erst hierauf hat die Polizei von der Vornahme weiterer, vom Staatsanwalt verlangten Ermittelungen — selbstverständlich mit Recht — abgesehen.

macht, aber sofort bei seiner polizeilichen oder gerichtlichen Vernehmung „den Sachverhalt richtig darstellt", das heißt: statt wie bisher zu lügen, die Wahrheit sagt — und gleichzeitig den beabsichtigten Zweck — Ersatz des Schadens, Zahlung seiner Forderung usw. — durch seine Denunziation erreicht hat, der Gefahr, auf Grund des § 501 St.P.O. verurteilt zu werden, mit Geschick und mit Leichtigkeit zu entgehen vermag — eine willkommene Hintertreppe, die das milde Herz des Richters dem Denunzianten baut und auf welcher letzterer mit heimlicher Freude dem Staatsanwalt entwischt!

„Was die Anwendung der bestehenden Strafgesetze anlangt, so wird darauf hinzuwirken sein, daß die Gerichte bei ihrem Urteil sich nicht von einer falschen Humanität leiten lassen." Diese, in Anlaß des Mordprozesses Heinze in Berlin jüngst ergangene kaiserliche Kundgebung trifft durchaus das Richtige und das Wesen der Sache: ich meine, eine strengere Auffassung auch in Ansehung der Anwendung des § 501 St.P.O. ist bei den Gerichten dringend zu wünschen. Nur dann läßt sich hoffen, daß der mit dieser Bestimmung vom Gesetzgeber verbundene Zweck einigermaßen erreicht, zugleich aber auch dem immermehr um sich greifenden Denunziantentum, sowie der jährlichen Steigerung nutzlos aufgewendeter Staatskosten mit Erfolg entgegengetreten werden wird. Bei der jetzigen Auffassung, welche die Gerichte in Bezug auf die Anwendung des § 501 St. P. O. huldigen, darf man sich nicht wundern, wenn die Staatsanwälte, die die Erfolglosigkeit ihres Vorgehens gegen den Denunzianten voraussehen, nur in den allerseltensten Fällen die Bestimmung des gedachten Paragraphen in Antrag bringen. Eine Wendung zum Bessern kann daher nur von den Gerichten selbst ausgehen; den Staatsanwalt werden sie zur Mitarbeit stets bereit finden[23])!

[23]) Daß seitens der Staatsanwälte alle Mittel zur Bekämpfung des Denunziantenunwesens versucht werden, zeigt eine in diesen Tagen durch die Tagespresse gegangene Notiz, wonach der Erste Staatsanwalt in Glogau eine öffentliche Bekanntmachung erlassen hat. Nach dieser soll die große Anzahl von Denunziationen, die ohne oder mit falscher Unterschrift bei der Staatsanwaltschaft eingehen, und deren Verfasser in den meisten Fällen nur rein persönliche und oft unlautere Zwecke verfolgen, nur dann zu weiteren Maßnahmen anregen, wenn durch anderweit ermittelte Umstände der Inhalt der Anzeigen unterstützt wird. „Wer zu feig ist, um für seine Behauptungen mit seinem Namen einzutreten, begründet den Verdacht der Unglaubwürdigkeit und hat eine Berücksichtigung seiner Anzeige nicht zu beanspruchen."

Eine wirksamere Handhabe als der § 501 St.P.O. bietet sich im § 35 und 148 Nr. 4 der R. G. O.: auf diese Bestimmungen möchte ich um so mehr hinweisen, als die von mir seit längern Jahren gemachte Anwendung derselben mit sichtbarem Erfolge begleitet gewesen ist. Nach dem citierten § 35 haben alle diejenigen Personen, welche die gewerbsmäßige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten und bei Behörden wahrzunehmender Geschäfte, insbesondere die Abfassung der darauf bezüglichen schriftlichen Aufsätze übernehmen, die Eröffnung dieses Gewerbebetriebes der zuständigen Behörde anzuzeigen und die Übertretung dieser Vorschrift wird nach § 148 Nr. 4 daselbst mit Geldstrafe bis zu 150 Mark oder im Unvermögensfalle mit Haft bis zu 4 Wochen bestraft. Häufig wiederkehrende, in der äußern Form, sowie in der Wahl des Ausdruckes, des Papiers, der Farbe der Tinte und dergleichen übereinstimmende, vor allem auch an der Gleichartigkeit der Handschrift zu erkennende Anzeigen werden, oft in Verbindung mit dem Umstande, daß lediglich die Unterschrift unter der Eingabe von dem Verletzten herrührt[24]), dem aufmerksam beobachtenden Staatsanwalt sehr häufig in der Praxis die Vermutung nahe legen, daß ein Dritter die Anzeige verfaßt und der Verletzte, — im weitesten Sinne gefaßt — aus irgend welchen Gründen Veranlassung hatte, nicht selbst als Ankläger der Behörde gegenüber aufzutreten, sondern jenen hiermit zu beauftragen. Aus diesem Umstande ist aber von vornherein in vielen Fällen auf die Unglaubwürdigkeit der erstatteten Anzeige ein um so sichererer Schluß zu ziehen, als jedermann im Publikum weiß, daß irgend welche erheblich erschwerende Formen gesetzlich nicht vorgeschrieben sind, die Strafanzeigen vielmehr in der denkbar einfachsten Weise schriftlich erstattet werden können, der Verletzte hiernach nicht die mindeste Veranlassung hatte, einen andern für sich reden zu lassen.

Stellt nun — was ohne besondere Mühe und Kosten geschehen kann — der Staatsanwalt in allen solchen Fällen bei Ermittelung

---

[24]) Oft fehlt sogar die eigne Unterschrift des Verletzten. In solchen Fällen hat der Verfasser der Anzeige auch den Namen des letztern unter das Schriftstück gesetzt und zwar ohne einen das Auftragsverhältnis andeutenden Zusatz. Wiederholt ist nach meinen gemachten Erfahrungen die Dreistigkeit der Winkelkonsulenten und derjenigen, die dazu gehören, sogar so weit gegangen, Anzeigen im Namen Dritter zu erstatten, ohne daß diese einen direkten Auftrag zur Stellung eines Strafantrages oder zum Gebrauch ihrer Unterschrift gegeben hatten.

des Sachverhalts zugleich fest, wer der Verfasser der Anzeige sei, sowie ob dieser vom Verletzten irgend eine Vergütung empfangen oder in Aussicht gestellt erhalten[25]), eventuell auch, aus welchen Gründen letzterer von der eignen Abfassung der Anzeige Abstand genommen habe[26]), so bietet sich die eigentümliche Überraschung, daß nicht nur die gewerbsmäßigen Winkeladvokaten zu den Denunzianten gehören, sondern vorzugsweise andre Leute, die neben ihrem eigentlichen Beruf in ihren Kreisen ein oft schwunghaftes und lukratives Nebengewerbe betreiben, indem sie gegen Entgelt alle Arten Anzeigen oder Eingaben an Behörden für Dritte aufsetzen und absenden. Unter solchen Leuten sind vorzugsweise Schreiber und Buchhalter vertreten, ferner alle Arten Subaltern-Beamten außer Dienst, frühere Agenten oder sonstige Kommis, Kaufleute oder dergleichen Personen mit oft zweifelhafter Vergangenheit: ja sogar aktive Volksschullehrer haben ihren Mitmenschen ihre Dienste zu dem genannten Zweck zur Verfügung stellen und auf diese Weise kraft eigner Selbsthilfe diejenige Erhöhung ihrer Einnahmen vornehmen zu müssen geglaubt, welche ihnen der Staat bisher nach ihrer Meinung mit Unrecht vorenthalten hat. Diese „stillen" Winkelkonsulenten, wie ich sie nennen möchte, werden in der Praxis meiner Ansicht nach viel zu wenig beachtet, und daher kommt es, daß sie ungestört ihr Unwesen treiben können, zum Schaden des Verletzten und zum Nachteil der Staatskasse!

Solche Personen sind es aber vorzugsweise, welche

> „sich damit abgeben, den Parteien schriftliche Vorstellungen und Eingaben zu fertigen, und die selbst ein Gewerbe daraus machen, unwissende Personen zu unnützen und völlig widerrechtlichen Querelen aufzumuntern, Schriften und Suppliken für selbige anzufertigen, oder ihnen auf irgend eine Art in ihrem gesetzwidrigen Beginnen beirätig und behilflich zu sein"[27]).

---

[25]) Behufs Prüfung der Frage, ob ein gewerbsmäßiges Anfertigen von Schriftstücken vorliegt.

[26]) Diese Feststellung ist oft für die demnächstige Entschließung des Staatsanwalts ebenso wesentlich wie die Ermittelung der Gründe, weshalb eine Anzeige erst nach Ablauf von Wochen, Monaten oder Jahren seit Begehung der That erstattet wird.

[27]) Worte aus der Bekanntmachung der vormal. Königl. Großbritann.-Hannoversch-Ostfriesischen Justiz-Kanzlei vom 27. April 1820 (Hannov. Ges.-Samml.

Die sofortige Einleitung einer strafgerichtlichen Untersuchung auf Grund der angezogenen Bestimmungen der Gewerbe-Ordnung ist, wie ich bestätigen kann, stets von heilsamer Wirkung.

Reichsgesetzliche Strafvorschriften gegen das Unwesen des Denunziantentums und der damit in Verbindung stehenden Winkeladvokatur gibt es, abgesehen von den hervorgehobenen Bestimmungen, nicht.[27a]) Dagegen sind die landesgesetzlichen Strafbestimmungen auch unter der Herrschaft des R. St. G. B. in Kraft geblieben; so die wichtigen Bestimmungen der Pr. Allg. Ger.-O. T. III Tit. 1 § 14 Anh. § 440, III 1 §§ 30, 31. So entschied schon das Obertribunal in einer Entscheidung vom 26. September 1851. — Pr. Just.-Min.-Bl. 1852, S. 180, — ferner in: Oppenhoff: XII 268, XIII 129. Vergleiche Rechtsprechung des Reichsgerichts I 406 (3. Straffen. Urteil vom 21. Februar 1880) in einer sächsischen Sache, III 121 (derselbe: Urteil vom 5. März 1881) in einer braunschweigischen Sache, vergleiche I 100 (derselbe: Urteil vom 28. März 1879) in einer preußischen Sache. Im Gegensatz zu der Ansicht des Obertribunals — Oppenhoff I 170 (Urteil vom 6. Dezember 1860) — hat das Kammergericht in einer bemerkenswerten Entscheidung vom 28. Mai 1881 — Johow und Küntzel II, S. 288 — angenommen, daß die genannten Strafbestimmungen der Allg. Ger.-O. auch auf die mutwillige und boshafte Behelligung der Staatsanwaltschaft mit Strafanträgen Anwendung finde[28]).

---

S. 60), wo zugleich an die Bestimmung Teil II, Tit. 20 u. 176 des Preuß. Landr. erinnert wird; vergl. den „Gemeinen Bescheid der Königl. Justiz-Kanzlei zu Celle, die sogenannte Winkel-Advokatur betreffend, vom 8. Februar 1825“, wo den Gerichten zur Pflicht gemacht wird, das Auftreten der Winkelkonsulenten vor Gericht in fremden Rechts-Angelegenheiten nicht zu gestatten.

[27a]) Auch die neue Novelle zum Wuchergesetz vom 19. Juni 1893 enthält im Artikel III keine Verschärfung der geltenden Bestimmungen. · In den seltenen Fällen, wo einem Winkelconsulenten auf Grund des Absatzes 1 des § 35 der Gewerbeordnung die Ausübung seines Gewerbes untersagt worden, trifft denselben, wenn er dieser Untersagung zuwiderhandelt, ebenfalls die Strafbestimmung des citierten § 148 Nr. 4 Gew.-Ordg.

[28]) Vergl. noch: Urteil vom 16. März 1853, sowie die bei: Hartmann: Die neben dem Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich geltenden Strafgesetze (Berlin 1873) S. 7 angeführten Entscheidungen, ferner: § 143 der R. Z. P. O. Die oben gedachte Ansicht des Kammergerichts ist übrigens später auch vom Obertribunal angenommen worden, so im Urteil vom 8. Februar 1865 und 2. Juli 1873, Oppenhoff: Bd. V, 468 u. XIV, 482.

Die betreffenden Bestimmungen lauten:

Jetzt hat sich auch das R. G. über die fortdauernde Geltung der gedachten Strafbestimmungen in einem Urteil vom 23. Februar 1892, 2. Senat, ausgesprochen. Vergl. Goltdammer, Archiv Bd. 39, S. 438. Ferner bezüglich des Querulierens bei der Staatsanwaltschaft, Entscheid. Band IX, Seite 357, Nr. 108, II. Straffenat, Urth. vom 28. Dec. 1883.

Eine hochwichtige Handhabe zur Bekämpfung des Denunziantentums hat neuerdings der 4. Senat des Reichsgerichts in seinem Urteile vom 11. November 1892 — abgedruckt bei Goltdammer, Archiv, Band 40 Seite 324 — geschaffen: hier wird die Unterzeichnung einer, eine wahre Anzeige enthaltenden Denunziation mit einem falschen Namen, wenn der Unterzeichner von ihr Gebrauch macht, als Urkundenfälschung für strafbar erachtet.[29])

Das Bild, welches ich im Vorstehenden in großen Umrissen von dem gefährlichen, die Arbeitskraft der Gerichte und Staatsanwalte erheblich in Anspruch nehmenden sowie die Staatskasse so überaus schädigenden Treiben des Denunziantentums zu entwerfen versucht habe, würde unvollständig erscheinen, wenn ich nicht noch folgende Bemerkungen ergänzend hinzufügte: Ein Hauptschauplatz für die Thätigkeit der Winkelkonsulenten und ihres Anhanges sind naturgemäß die

§ 30. Diejenigen Parteien, welche sich der vorgeschriebenen Ordnung nicht unterwerfen, sondern entweder die Collegia oder deren Vorgesetzte mit offenbar grundlosen und widerrechtlichen Beschwerden gegen bessere Wissenschaft und Überzeugung belästigen, oder nachdem sie ihres Unrechtes gehörig bedeutet worden, mit ihren Klagen dennoch fortfahren und durch widerholtes ungestümes Supplieren etwas, so gegen Recht und Ordnung ist, durchzusetzen und zu erzwingen suchen; oder die endlich gar das Justizdepartement oder Sr. Königl. Majestät Allerhöchste Person mit falschen und unrichtigen Darstellungen ihrer Angelegenheiten, oder mit unwahren und erdichteten Beschuldigungen und Verunglimpfungen der Kollegien und Gerichte zu behelligen sich unterfangen, sollen als mutwillige oder boshafte Querulanten angesehen, ihnen der Prozeß gemacht, oder über ihre Bestrafung rechtlich erkannt werden.

§ 31. Gegen einen solchen unbefugten Querulanten soll, nach Beschaffenheit der Umstände, des mehr oder minder offenbaren Ungrundes seiner Beschwerden und des dabei erwiesenen Grades von Bosheit und Hartnäckigkeit, Gefängnis-, Festungs- oder Zuchthausstrafe — (jetzt: Gefängnis, vergl. Art. VIII, Abs. 2, Art. IX, Abs. 2 des Einführ.-Ges. zum Pr. St. G. B. vom 14. April 1851, § 6 des Einführ.-Ges. zum R. St. G. B.) — von 14 Tagen bis zu 6 Monaten stattfinden.

[29]) In dem neuesten Bande (XXIII) der Entscheidungen leider nicht abgedruckt. Vergleiche übrigens: Daselbst Nr. 81, Seite 249, Dritter Straffenat, Urtheil vom 13. Oktober 1892; ferner Band XVI, 393.

Gerichte, insbesondere die Schöffengerichte: hier liegt bekanntlich der Schwerpunkt der Strafjustiz, hier pulsiert so recht des Volkes Seele und die ganze Stufenleiter menschlicher Leidenschaften, hier tobt der ewige Kampf des Rechts gegen das Unrecht, hier ist aber auch zugleich die Stelle, wo der Winkelkonsulent seine Hebel in kluger Berechnung wieder einsetzt, spekulierend auf die Sucht des Menschen, das angeblich verletzte Rechtsgut bis aufs äußerste zu schützen und das oft sehr fragwürdige „Recht" mit Zähigkeit zu verteidigen. Sobald drinnen im Gerichtssaal die Redeschlacht der Parteien beendet, stürzen sich die Winkelkonsulenten draußen auf den Gängen auf ihre Opfer, drängen sich an debattierende Gruppen und bieten Rat und Hilfe in juristischen Angelegenheiten an. Der Ort, wohin die Opfer geschleppt werden, ist gewöhnlich eine benachbarte Kneipe, wo die Erlebnisse des Termins erörtert und bei Bier und Schnaps von den hilfsbereiten Ratgebern sogleich allerhand Schriftsätze — enthaltend Einlegung von Rechtsmitteln, Gnaden- und Strafbefristungsgesuche und vor allem: Meineidsanzeigen gegen unbequeme Zeugen — gegen klingende Münze aufgesetzt zu werden pflegen.

Andre wiederum, namentlich diejenigen, von denen die Denunziation ausgegangen ist, nehmen im Zuschauerraum Platz, angelockt nicht nur durch das Bestreben, ihre Unkenntnis durch begieriges Haschen nach den juristischen Brocken, welche von des Gerichts, des Staatsanwalts und des Verteidigers Tische fallen, auszufüllen, sondern auch durch das lebhafte Interesse, welches sie für die Entwicklung der Sache und deren schließlichen Ausgang naturgemäß zu empfinden pflegen. Hier entwickeln nun die Winkelkonsulenten und die mit ihnen meist unter einer Decke spielenden, unter der Bezeichnung „Kriminalstudenten" bekannten Personen eine Thätigkeit, die nicht minder eine gefährliche genannt zu werden verdient und die man beim Mangel eines passenden Ausdrucks wohl „Zwischenträgerei" nennen könnte. Der aufmerksame Beobachter bemerkt nämlich im Zuschauerraum nicht nur ein fortwährendes Kommen und Gehen, sondern er entdeckt auch bald, daß es stets dieselben Gesichter wieder sind, welche zu bestimmten Zeiten und zu bestimmten Zwecken den Gerichtssaal verlassen und nach einer Weile wieder an ihren Platz zurückzukehren pflegen. In der weitern Verhandlung stellt sich dann auf Anregung des Staatsanwalts heraus, daß die außerhalb des Gerichtssaals, meist auf den Korridoren wartenden Zeugen in eingehendster Weise über die Angaben des Angeklagten-

sowie der bereits vernommenen Zeugen, kurz über den ganzen Inhalt der bisherigen Verhandlung instruiert worden sind. Gibt es dagegen keine Abhilfe? Die Antwort kann nur verneinend lauten[30]) Die einzige hier in Betracht kommende Bestimmung des § 176 des Gerichtsverfassungsgesetzes — Reichsgesetz vom 5. April 1883 —, wonach der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen Personen versagt werden kann, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, hat so gut wie gar keine praktische Bedeutung. Daß solche Personen sich gerade unter den Winkelkonsulenten und denjenigen, die dazu gehören, befinden, ist selbstverständlich: allein eine Revision des anwesenden Publikums in dieser Beziehung durch den Richter unter Zuhilfenahme des Staatsanwalts kommt wohl selten vor, ist auch unausführbar, weil die Zuschauer meist von Stunde zu Stunde zu wechseln pflegen, anderseits die sofortige Feststellung, ob dem leugnenden Winkelkonsulenten thatsächlich jener Makel noch anhaftet, ganz unmöglich sein wird. Ich würde mit Freuden eine gesetzliche Bestimmung dahin begrüßen, daß gewerbsmäßigen Winkelkonsulenten sowie denjenigen, welche es sich zum Geschäfte machen, fremde Rechtsangelegenheiten zu besorgen oder andern in dieser Beziehung behilflich zu sein, der Zutritt zu öffentlichen Gerichtsverhandlungen verboten würde.[31])

Mit dem dauernden Fernhalten dieser Leute aus den Gerichtssälen wäre ihrer verderblichen Thätigkeit und vor allem ihrer bedenklichen praktischen Ausbildung von vornherein der Boden entzogen.

Nicht selten kommt es vor, daß die Winkelkonsulenten in der Anzeige sich selbst als Zeugen benennen oder im Laufe der Untersuchung oder der Verhandlung sich als Zeugen benennen lassen. Hier hat sich nun ein gefährlicher, die Staatskasse erheblich schädigender Sport entwickelt, welcher namentlich auch von denjenigen zahlreichen und meist beschäftigungslosen Personen betrieben wird, welche überall als Eideshelfer oder Kronzeugen auftreten, ja öfters

---

[30]) Von dem möglichen Gesichtspunkt der Verleitung zum Meineide oder der Begünstigung natürlich abgesehen.

[31]) Dazu wäre allerdings erforderlich, daß sie als Winkelkonsulenten usw. dem Richter bekannt sind. Dies läßt sich jedoch in einfachster Weise dadurch bewirken, daß diejenigen Personen, welche gemäß § 35 der Gewerbeordnung von dem Beginn ihres Gewerbes Anzeige machen, in ein Verzeichnis gebracht würden und die Mitteilung des letzteren an den Staatsanwalt beziehungsweise an die Gerichte durch die zuständige Behörde erfolgte.

an einem einzigen Tage mehrmals die Rolle des Angeklagten mit derjenigen eines Zeugen und umgekehrt zu wechseln pflegen. Diese Subjekte beuten nämlich in solchen Fällen die meist lange Dauer der Gerichtssitzungen in der Weise aus, daß sie, nachdem beispielsweise die Verhandlung, in welcher sie als Zeugen vernommen wurden, um 11 Uhr vormittags beendet, unbemerkt im Zuschauerraum Platz nehmen, dort das Ende der Gerichtssitzung — Spätnachmittag — abwarten und sich sodann für den ganzen Tag Zeugengebühren von der Gerichtskasse auszahlen lassen, während sie in Wahrheit höchstens für wenige Stunden Anspruch auf Gebühren erheben konnten. Diesem Unfug läßt sich am einfachsten dadurch begegnen, daß auf die sogenannte Zeugenliquidation genau die Dauer der Vernehmung und die Zeit und Stunde der Entlassung des Zeugen gerichtsseitig eingetragen würde. Der Versuch, für eine längere Zeit als die vermerkte, Zeugengebühren zu erheben, würde dann die sofortige Einleitung der strafgerichtlichen Untersuchung wegen Betrugsversuchs nach sich ziehen. Leider sind derartige Betrugshandlungen zum Nachteil der Staatskasse ganz außerordentlich häufig.

Nach den vorstehenden Ausführungen wird man dem Staatsanwalt wohl die Anerkennung nicht versagen, daß er ein wachsames und offenes Auge hat für die Ursachen der schweren Schäden, die der Staatskasse täglich zugefügt werden, daß er allein aber bei dem jetzigen Stande der Gesetzgebung sowie bei der mangelnden Unterstützung seitens der Gerichte hinreichende Abhilfe, so gern er es vermöchte, nicht zu schaffen vermag. Zugleich mag aber denjenigen, welche für etwaige Übelstände auf dem Gebiete der Strafrechtspflege weniger sich selbst als vielmehr stets den Staatsanwalt als selbstverständlichen Sündenbock verantwortlich machen, die vorstehende Entgegnung zeigen, daß man den letztern zur Abwehr und Verteidigung stets gerüstet finden wird!

Ich schließe mit dem Wunsche, daß die vorstehenden Zeilen Berücksichtigung finden, namentlich auch in der Praxis für das Denunziantentum ein größeres Interesse als bisher wachrufen mögen: für das Publikum, für die vielbeschäftigten Gerichte, für den überlasteten Staatsanwalt und die arg in Anspruch genommene Staatskasse wird der günstige Erfolg nicht ausbleiben!

24.

# Jugendliche Kriminalität und Verwahrlosung in Groß-Britannien.

Von Dr. Ferdinand Tönnies.

---

Das jugendliche Verbrechertum gehört zu den am meisten charakteristischen Symptomen gegenwärtiger Zustände. In dem industriell entwickeltsten Lande Europas hat es am frühesten gewuchert und ist auch mit wenigstens äußerlichem Erfolge bekämpft worden. Dem 35th Report for the year 1891, of the Inspector appointed, under the provisions of the act 5 and 6 Will. IV c. 38 to visit the certified Reformatory and Industrial Schools of Great Britain entnehme ich folgende Zahlen. Zu Gefängnisstrafe wurden verurteilt in England und Wales:

| | | | |
|---|---|---|---|
| 1. Knaben | (unter 16 Jahren) | 1856 | 11 808 |
| | | 1891 | 3 465 |
| 2. Mädchen | (ebenso) | 1856 | 2 173 |
| | | 1801 | 390. |

Die zwangsweise Sendung in eine Reformatory School wird, nach der Acte von 1866, selber als Verurteilung begriffen; und zwar so, daß mit jeder Verurteilung eines Jugendlichen die Verhängung dieser „Zwangserziehung" auf 2—5 Jahre verbunden werden kann. In dieser Weise sind verurteilt worden in England und Wales

| | Knaben | Mädchen | überhaupt |
|---|---|---|---|
| 1861: | 978 | 261 | 1239 |
| 1891: | 885 | 135 | 1020. |

Auch diese Ziffern zeigen, in Anbetracht des großen Wachstums der Volksmenge, eine sehr erhebliche Abnahme.

In Schottland hat die Zahl der verurteilten Jugendlichen seit 1860 von 1062 auf 797 sich vermindert. Die Verurteilungen zu R. S. liegen hier nur vor für die beiden letzten Jahre, nämlich:

| | Knaben | Mädchen | Summa |
|---|---|---|---|
| 1890: | 178 | 15 | 193 |
| 1891: | 183 | 21 | 204. |

Die Zahl der R. S. betrug in England und Schottland zusammen 53, die Zahl ihrer Insassen 1891: 5581.

Ein ganz andres Bild aber von dem Umfange der wenn nicht aktuellen so doch potentiellen Kriminalität jugendlicher Personen in Großbritannien, d. h. von dem Umfange der Verwahrlosung und des Elends von Kindern, erhalten wir durch die Betrachtung der Industrial Schools. Diesen Instituten können, auf Antrag jedermanns, überantwortet werden: Kinder, die angetroffen werden

1. „bettelnd oder Almosen empfangend — sei es wirklich oder unter dem Scheine des Feilhaltens von Gegenständen — oder auf einer Straße oder einem Platze befindlich zum Zwecke des Bettelns oder Almosen-Empfangens,"

2. „sich herumtreibend und ohne Besitz irgend eines Heims oder festen Aufenthaltsortes, oder gehöriger Vormundschaft oder erkennbarer Subsistenzmittel",

3. „verlassen, sei es als Waisenkind oder als Halbwaise dessen Vater oder Mutter zu Zuchthaus oder zu Gefängnisstrafe verurteilt ist".

Endlich solche, die in Gesellschaft bekannter Diebe, und nach einem Amendement von 1880, von dem aber unserm Berichte zufolge bisher wenig Gebrauch gemacht worden, auch solche, die in Bordellen oder sonst in Gesellschaft prostituierter Weiber gefunden werden.

Auch können, unter Rücksicht auf Alter und Umstände, kriminell angeklagte Kinder und ungehorsame Kinder, auf Antrag des Vaters, Stiefvaters oder Vormundes, in eine Certified Industrial School gesandt werden.

Die Zahl dieser Anstalten war Ultimo 1891: 141.

Gleichartige Schulen für Kinder, die der Schulpflicht (Acte von 1876) sich hartnäckig entzogen haben, tragen den unterscheidenden Namen Truant Schools (Strafschulen) — deren gibt es bisher 12 — und solche für Kinder, die trotz wiederholter Mahnung überhaupt nicht zur Schule geschickt werden, heißen Day Industrial Schools, von denen 18 in England und 3 in Schottland (sämtlich in Glasgow) bestehen.

In den folgenden Ziffern sind die Zöglinge der ersten, aber nicht die der zweiten Art, inbegriffen.

Die Gesamtzahl der Insassen aller Industrial Schools betrug:

| | Knaben | Mädchen | Summa |
|---|---|---|---|
| 1866 (57 Anstalten) | 1 893 | 673 | 2 566 |
| 1891 (153 „ ) | 19 292 | 4 396 | 23 688 |

Jährlich wurden überantwortet: a) den eigentlichen Ind. Sch. im Durchschnitte von 1871—1891: 852, 1891: 3268. Davon 2069 auf Veranlassung der Schulbehörden (allein 639 von der Londoner).

Die Strafschulen erhielten, mit einer durchschnittlichen Dauer von 92 Tagen, seit ihrem Bestehen, im Durchschnitte von 15 Jahren, jährlich gegen 1000 Kinder (nur Knaben) zugewiesen, aber 1891: 2079.

Die Aufnahmen endlich in Day Industrial Schools betrugen 1847 Knaben, 747 Mädchen im Jahre des Berichts.

Man erkennt hieraus die enorme Zunahme der children of the state, an deren Dasein das individualistische und gesellschaftliche Denken Herbert Spencers so heftigen Anstoß nimmt.

Die gesamten Kosten, von denen ein verschwindend kleiner Teil auf die Eltern entfällt, betrugen (ich lasse s und d fort):

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| 1. für Ref. | 1859 | 72 893 £ | | |
| | 1891 | 117 836 „ | (Beiträge von Eltern | 5 171) |
| 2. für Industr. | 1866 | 58 701 „ | | |
| | 1891 | 386 351 „ | ( „ „ „ | 16 764) |
| 3. für Day Ind. | 1879 | 3 272 „ | | |
| | 1891 | 28 228 „ | ( „ „ „ | 3 772). |

Die Gesamtsumme 1891 — nach Abzug der Elternbeiträge — 504 709 £.

Die erwachsene Bevölkerung in England und Wales und Schottland (in Irland scheint es Anstalten dieser Art nicht zu geben), zwischen 15 und 60 Jahren, beträgt gegenwärtig etwa 16 Millionen Köpfe; auf jeden solchen Kopf kommt mithin für diesen Zweck wenig mehr als Sixpence jährlich; ungerechnet, daß ein großer Teil durch Wohlthätigkeit aufgebracht wird (1891 mehr als 37 000 £).

Der Inspektor gibt daher ohne Zweifel einer allgemeinen Ansicht Ausdruck wenn er sagt (S. 10): „Die Anstalten thun nach wie vor gute Dienste, freilich mit zunehmender Belastung der Staatskasse .... Es darf als sicher hingestellt werden, daß ihr Wert für das Publikum in richtigem Verhältnisse zu den Kosten steht, und daß die Gesellschaft lediglich Gewinn davon hat, daß so viele Kinder den Reihen der Paupers und der kriminellen Klasse entzogen werden". Kein Verständiger wird bestreiten, daß das Ergebnis ein gutes ist, wenn nur verhältnismäßig wenige Kinder ins Gefängnis eingesperrt werden. Ob die gesetzliche Bestimmung, daß eine Verurteilung zu wenigstens 10tägigem Gefängnis vorausgehen muß, um die damit verbundene Maßregel nachheriger Einlieferung in eine Reformatory zu begründen, tauge, darüber sind die Meinungen zwischen England — wo das Übergewicht dieser Bestimmung günstig — und Schottland — wo das Gegenteil der Fall ist — geteilt. Der Inspektor spricht seine eigene Ansicht dahin aus, „daß jede Gefängnisstrafe an Kindern in Groß-Britannien wie in manchen andern Ländern bald der Vergangenheit angehören werde"; und „je eher wir einen Schritt in dieser Richtung thun und aus der Acte die die vorherige Gefängnisstrafe bedingenden Worte tilgen, desto besser wird es sein".

So wie es ist, hat aber schon dieses System einer ausgedehnten Ergänzung der Strafe durch Erziehung sicherlich eine direkte und indirekte Wirkung dahin, daß auch die Kriminalität der Erwachsenen — d. h. dort der über 16jährigen Personen — gehemmt wird. A. eine direkte. Denn man sperrt viele Knaben in die Besserungsanstalten, die diesem Alter nahe kommen: unter 1126 Knaben waren 1890: 510 zwischen 14 und 16 Jahren, unter 173 Mädchen 102; 1891: unter 1068 Knaben 527, unter 156 Mädchen 93. Da in diesen Altersklassen die Kriminalität zunimmt, wie die Zahlen selber zeigen, so darf mit Sicherheit angenommen werden, daß von den 14—16jährigen wieder mehr als die Hälfte das 15. Lebensjahr überschritten hatten. Sie werden mindestens 18 Monate lang festgehalten; vermutlich also etwa 300 Knaben und 50 Mädchen über das 16. Lebensjahr hinaus. Unter diesen würde eine beträchtliche Anzahl — des Beispiels halber setze ich 50 pCt. — wenn sie mit ihrer Gefängnisstrafe davongekommen wären, während dieser Zeit jenseits des 16. Lebensjahres, aufs neue dem Strafgesetze verfallen sein, wahrscheinlich daß sie noch andere ver-

führt oder angesteckt hätten. Dies möchten aber die einzigen direkten Wirkungen sein. Ob auch Kinder, die in jüngerem Alter aufgenommen wurden, über das 16. Jahr hinaus behalten werden — da die Sentenz bis zu 5 Jahren gehen kann — läßt sich aus dem Berichte nicht ersehen; vermutlich ist es so. B. Die indirekte Wirkung ist ohne Zweifel sehr groß. Man braucht an eigentliche Besserung als Frucht der Erziehung garnicht zu denken. Den guten Lehren und heilsamen Gewohnheiten — wovon noch zu reden sein wird — stehen die üblen Seiten der Anstaltserziehung und das Zusammenleben der Schwerbelasteten gegenüber. Immerhin wird der Einfluß der gesamten Atmosphäre viel günstiger sein als der fortwirkende ihrer bisherigen Umgebung gewesen wäre. Wichtiger ist, daß die Anstalt auch für die meisten über ihr späteres Schicksal, wenigstens für eine Weile bestimmen kann.

| | 1890: | | 1891: | |
|---|---|---|---|---|
| wurden von entlassenen | 1135 Knaben | 212 Mädchen | 1107 Knaben | 250 Mädchen |
| in Arbeit oder Dienst ausgethan | 481 | 141 | 520 | 147 |
| durch Verwandte plaziert . . . | 410 | 62 | 400 | 91 |
| es wanderten aus . . . . . | 69 | 5 | 78 | 4 |
| wurden zur See geschickt . . . | 111 | — | 168 | — |
| gingen ins Militär . . . . . | 33 | — | 14 | — |
| wegen Krankheit entlassen . . . | 28 | 2 | 14 | 6 |
| als unverbesserlich entlassen . . | 3 | 2 | 3 | 2 |
| Dazu: | | | | |
| Abgang durch Tod . . . . . | 22 | 5 | 18 | 3 |
| " " Flucht . . . . | 8 | 3 | 21 | 6 |

Die entsprechenden Zahlen werden auch für den gesamten Abgang seit Errichtung der Schulen (1854) mitgeteilt (S. 318). Es sind 37 488 Knaben und 8 414 Mädchen nach Abzug der aus einer Anstalt in eine andere übertragenen und der Abgänge durch Tod oder Flucht. Ich berechne die Verhältniszahlen, und zwar ebenso wie die absoluten Zahlen angegeben sind, in 8 Kategorieen getrennt (die Buchstaben a, b usw. bedeuten die oben angeführten Arten der Entlassung); nämlich:

| | 1. für England: | | | | 2. für Schottland: | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | A. protestantische | | B. röm.-kathol. | | A. protestantische | | B. röm.-kathol. | |
| | Knaben | Mädchen | Knaben | Mädchen | Knaben | Mädchen | Knaben | Mädchen |
| a) | 32,99 | 60,54 | 23,03 | 61,97 | 62,66 | 59,96 | 77,95 | 62,19 |
| b) | 35,49 | 33,61 | 44,08 | 30,15 | 26,46 | 30,27 | 14,07 | 34,53 |
| c) | 10,37 | 1,21 | 5,79 | 4,49 | 4,93 | 7,01 | 0,57 | 2,12 |
| d) | 16,19 | — | 21,17 | — | 2,95 | — | — | — |
| e) | 2,61 | — | 3,56 | — | 1,38 | — | — | — |
| f) | 1,51 | 3,12 | 1,63 | 2,41 | 1,20 | 2,46 | 1,36 | 0,49 |
| g) | 0,83 | 1,48 | 0,77 | 0,96 | 0,39 | 1,36 | 0,34 | 0,65 |

Dazu kommen als Abgänge durch Tod (h) und durch Flucht (i) in Prozenten von der Gesamtzahl (die hier diese Kategorieen mitbegreift)

| | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| h) | 1,90 | 2,83 | 3,12 | 6,41 | 3,54 | 3,23 | 3,43 | 4,18 |
| i) | 2,52 | 2,29 | 2,00 | 0,90 | 3,96 | 8,64 | 4,15 | 0,46. |

Man erkennt hieraus zunächst, daß die Sterblichkeit dieser Kinder erheblich ist. Indessen darf sie nicht an den Abgängen, sondern muß an der durchschnittlichen Zahl der Insassen gemessen werden. Diese betrug 1891 in England und Schottland zusammen 4083 Knaben und 665 Mädchen. Es starben 18 Knaben und 3 Mädchen, d. i. 4,4 und 4,5 ‰. Die durchschnittliche Sterblichkeit des Lebensalters 10—15 ist in Großbritannien etwa 3 ‰. Obgleich nun Anstalten immer einen günstigen Boden für Kontagien gewähren, so darf doch mit Gewißheit angenommen werden, daß Kinder des Lumpenproletariats draußen, trotz der Zähigkeit dieser Lebensjahre, einer größeren Sterblichkeit unterliegen; die am ehesten vergleichbare der Pauperkinder ist mir nicht bekannt. Der Inspektor bemerkt (S. 14): „der Prozentsatz der Todesfälle mag hoch scheinen, aber man muß sich erinnern, daß die meisten Kinder, besonders der Arbeitsschulen, in einem schlecht ernährten, schwächlichen Zustande zu uns kommen, viele mit skrophulösen oder tuberkulösen Anlagen behaftet ... und es spricht für die Verwaltung, daß eine große Anzahl stark und gesund werden bis zu ihrer Entlassung". In dieser Hinsicht würden also die Schulen den natürlichen Ursachen die gegen Vermehrung der kriminellen Bevölkerung sich geltend machen, eher entgegenwirken.

Übrigens geht aus der Tabelle hervor, daß die Sterbefälle häufiger in Schottland, und daß sie in beiden Ländern häufiger bei römisch-katholischen, d. h. wohl durchweg irischen als bei protestantischen d. h. einheimischen Kindern. Beides deutet auf höhere Grade von Armut als wahrscheinliche Ursache.

Die Entweichungen sind — im Verhältnis zum gesamten Abgange — ebenfalls in Schottland zahlreicher, aber in beiden Ländern zahlreicher bei protestantischen als bei römisch-katholischen Kindern. Es läßt sich vermuten, daß bei den Schotten das Heimatgefühl noch stärkere Wurzeln hat; und wiederum ist verständlich, daß die aus tieferem Elend stammenden, auch von Natur leichtlebigeren Kelten sich weniger unglücklich in der Anstalt fühlen.

Bei den Entlassungen wegen Krankheit (f) und wegen Unverbesserlichkeit (g) fällt auf, wie in fast allen Kategorieen die weiblichen Kinder schwerer belastet sind. Daß die schottischen weniger so erscheinen wird durch die größere Sterblichkeit in den Anstalten aufgewogen; hingegen bei den Mädchen bleibt, trotz stärkerer Entlassungen, auch die Sterblichkeit höher. Es ist auch sonst bekannt, und aus allgemeinen Gründen erklärbar, daß alles natürliche und soziale Unheil auf das schwache Geschlecht schwerer sich legt und daß insonderheit Mangel oder Verwüstung des häuslichen Lebens für Knaben nicht so notwendiges Verderben wie für Mädchen zur Folge hat. Übrigens würde eine methodische Untersuchung lehren, daß die scheinbar so verschiedenen Ursachen der Entlassung — Krankheit (sofern chronische) und Unverbesserlichkeit — sehr nahe mit einander verwandt sind, ja oft bis zur Identität sich berühren.

Die übrigen Arten der Entlassung bieten mehr Interesse, wenn sie mit dem bekannt gewordenen ferneren Verhalten oder den Erziehungs-Resultaten verglichen werden. Dies ist nach dem vorliegenden Berichte insoweit möglich, als die Entlassungen der 3 Jahre 1888—90 mit solchen bis 31. Dezember 1891 bekannt gewordenen Ergebnissen zusammengestellt sind (S. 324). Zuvörderst zeigt sich ein Fortschreiten hoher Sterblichkeit. Von 3 711 Knaben waren 85 = 22,9 ‰, von 537 Mädchen 14 = 25,5 ‰ als verstorben gemeldet. Die Entlassungsarten

(f) und (g) sind zusammengefaßt; wie man erwartet ist hier der Tod bei weitem am häufigsten: von 75 Knaben 18 = 240‰, von 15 Mädchen 3 = 200‰. Die beiden ersten aber und größten Rubriken (a und b) unterscheiden sich stark zu Ungunsten der zweiten, worin die Entlassungen „zu Anverwandten“ dargestellt werden. Die gemeldeten Sterbefälle betrugen: unter Knaben in England, bei a) 5,6, bei b) 29,6‰; unter Mädchen in England, bei a) 4,2‰, bei b) 47,3‰. (In Schottland sind die Berichte unvollständiger, die Kategorie „unbekannt“ daher zahlreicher).

Der Berichterstatter schreibt im allgemeinen — bezieht sich also auch auf die Arbeitsschulen — (S. 15): „Es haben sich die Vorsteher stets stark behindert gefunden in der Verfügung über die Kinder durch das Verhalten der Eltern (. . . in der Regel haben sie den Zustand des Kindes verschuldet, aber . . .). Äußerst unbesorgt um die Kinder, so lange sie jung und ihnen zur Last sind, werden sie oft sehr liebevoll, wenn die Stunde der Entlassung naht und ein Lebensalter erreicht ist, wo sie zu Hause nutzbar gemacht werden können. Alle Hebel werden dann angesetzt, die Kinder zu überreden nach Hause zurückzukehren, und jede Art von Hindernis der Bestimmung in den Weg gelegt, die die Anstalt für sie hat, nur allzuoft mit Erfolg, und die Arbeit von Jahren ist weggeworfen, indem das Kind unter den alten schlimmen Einfluß, dem man es entziehen wollte, zurückfällt.“ Indessen sei dieser Schwierigkeit durch ein neues Gesetz (1892), das den Vorstehern Elternrechte für Begründung von Lehrlings- und Arbeitsverhältnissen verleiht, in einigem Maße abgeholfen worden. — Sicherlich ist diese Frage der vormundschaftlichen Rechte von der höchsten prinzipiellen Bedeutung und sollte auch mit prinzipieller Schärfe durch Gesetzgebung bestimmt werden. Bei uns in Deutschland wird in den neueren, oft etwas losen Erörterungen über den Gegenstand diese prinzipielle Bedeutung allzuoft verkannt und die prinzipielle Entscheidung hier wie in ähnlichen Dingen ängstlich vermieden. — Für die Praxis aber lehrt die hier betrachtete Differenz der Sterblichkeit ein anderes. Daß sie auf soviel schlechteren sanitären Bedingungen bei den Kindern, die von ihren Eltern behalten oder, wie ohne Zweifel in den meisten Fällen, durch sie plaziert werden, beruhen sollte, ist unmöglich. Sie erlaubt aber zu schließen, daß die beliebte und echt bureaukratische Zurückführung der elterlichen Reklamationen auf puren Egoismus in solcher Allgemeinheit falsch ist. Sie werden vielmehr in nicht wenigen Fällen — die zu unterscheiden Einsicht und Takt erfordert — durch natürliche und begründete Sorge um Leben und Gesundheit des Kindes motiviert sein. Es wäre nur billig, wenn den Eltern — wenigstens solchen, die für die Detention gezahlt haben — eine beratende und ohne Vorurteil gehörte Stimme über die Bestimmung des zu entlassenden Kindes eingeräumt würde. Dieses Recht sollte nur durch Richterspruch aberkannt werden dürfen.

Die Nachrichten von den Überlebenden sind in 4 Rubriken gebracht. Hier hat der Inspektor selber die relativen Zahlen — ohne Dezimal — auf Hundert berechnet.

| **England:** | | Gesamtzahl absol. | 1. gute Führung | 2. zweifelhaft | 3. bestraft | 4. unbekannt |
|---|---|---|---|---|---|---|
| protest. | Knaben | 2483 | 83 | 1 | 11 | 4 |
| | Mädchen | 296 | 77 | 10 | 5 | 8 |
| röm.-kath. | Knaben | 621 | 65 | 2 | 23 | 10 |
| | Mädchen | 101 | 76 | 6 | 6 | 12 |

| Schottland: | | Gesamtzahl absol. | 1. gute Führung | 2. zweifelhaft | 3. bestraft | 4. unbekannt |
|---|---|---|---|---|---|---|
| protest. | Knaben | 348 | 84 | 1 | 13 | 2 |
| | Mädchen | 73 | 55 | 18 | 4 | 23 |
| röm.-kath. | Knaben | 174 | 69 | 2 | 28 | 1 |
| | Mädchen | 63 | 95 | — | 5 | — |

In beiden Ländern zeigen die römisch-katholischen Knaben einen mehr als doppelt so hohen Prozentsatz Bestrafter. Da die Iren im eignen Lande, trotz ihrer Armut, keine hohe Kriminalität darstellen, so zeigt sich auch hier um so greller die rettungslose Not, worin sie in der Fremde versinken. Bei den Mädchen weisen die hohen Sätze (2, und 4) auf die Prostitution, die Schwester der Kriminalität. Auch bei den Knaben werden sich in diesen Rubriken ein gut Teil Zuhälterei und andere unsaubere Gewerbe verbergen. Ob die „gute Führung" immer eine wirkliche, und wie oft eine scheinbare ist, müssen wir dahin gestellt sein lassen.

Wenn man nun aber die einzelnen Zahlen dieser Rubriken auch auf die einzelnen der Entlassungsarten berechnet — was ich für die beiden ersten gethan habe — so zeigt sich allerdings überall ein sehr viel günstigeres Verhältnis bei denen, die von der Anstalt ausgethan wurden (a), als bei solchen, die zu ihren Verwandten zurückkehrten (b):

| | | | | 1. | 2. | 3. | 4. |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| **England:** | | | | | | | |
| protest. | Knaben | a) | | 85,8 | 1,8 | 9,9 | 3,0 |
| | | b) | | 80,3 | 1,4 | 15,0 | 3,8 |
| | Mädchen | a) | | 83,1 | 7,9 | 2,8 | 6,2 |
| | | b) | | 71,2 | 12,5 | 8,6 | 7,7 |
| röm.-kath. | Knaben | a) | | 70,9 | 1,6 | 19,5 | 8,0 |
| | | b) | | 60,6 | 1,5 | 32,1 | 5,8 |
| | Mädchen | a) | | 80,5 | 7,1 | 3,5 | 8,0 |
| | | b) | | 67,8 | 5,4 | 10,8 | 16,2 |
| **Schottland:** | | | | | | | |
| protest. | Knaben | a) | | 81,6 | 1,7 | 15,3 | 1,4 |
| | | b) | | 80,6 | 2,4 | 12,2 | 4,8 |
| | Mädchen | a) | | 63,8 | 10,5 | 5,2 | 21,0 |
| | | b) | | 40,2 | 26,6 | 6,6 | 26,6 |
| röm.-kath. | Knaben | a) | | 72,6 | 1,4 | 25,3 | 0,7 |
| | | b) | | 56,1 | 5,8 | 35,2 | 2,9 |
| | Mädchen | a) | | 96,7 | 0 | 3,8 | 0 |
| | | b) | | 83,4 | 0 | 16,6 | 0 |

Es darf aus diesem (so ausnahmslos und in so auffallender Weise) günstigeren Verhältnis — dessen im Berichte selber keine Erwähnung geschieht — ohne weiteres geschlossen werden, daß die erste Art der Bestimmung bessere Wirkungen hat; wenn es auch unvorsichtig wäre — solche unvorsichtigen Schlüsse herrschen in der Statistik nur allzusehr — zu meinen, daß dies die alleinige Ursache, und daß es allein Ursache der Differenz sein müsse. Vielmehr darf man vermuten, daß 1. der schon betrachtete Umstand mitwirkt: schwächliche Kinder werden öfter von den Eltern reklamiert; diese — zumal wenn von beschränktem Verstande, wie ohne Zweifel häufig — bestehen die Gefahren des

Lebens schwerer, haben größere Mühe ihren Unterhalt zu erwerben; 2. die übler beanlagten werden ungerner in die Bestimmung sich fügen, die die Anstalt für sie bieten mag; auch wird die Anstalt weniger für sie sorgen können, eben weil sie ihnen keine Empfehlung mitgeben kann; 3. die zweifelhaften und unbekannten Fälle sind auch deshalb zahlreicher, weil der Zusammenhang mit der Anstalt der Natur der Sache nach ein loserer ist.

Von den übrigen Kategorieen möge nur bemerkt werden, daß unter den Soldaten und unter den Seeleuten ein hoher Prozentsatz Bestrafter angetroffen wird.

Es finden sich auch in einer Tabelle (S. 16) die Gesamt-Verhältnisse für die letzten 10 Jahre, in beiden Ländern zusammen dargestellt, wo dann die Schwankungen als sehr geringe auftreten; und zwar gesondert für

| | A. Knaben | | | | B. Mädchen | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | 1. gut | 2. zweifelh. | 3. bestraft | 5. unbek. | 1. gut | 2. zweifelh. | 3. bestraft | 4. unbek. |
| 1882 | 76 | 3 | 14 | 7 | 72 | 7 | 6 | 15 |
| 1883 | 76 | 3 | 14 | 7 | 69 | 9 | 8 | 14 |
| 1884 | 78 | 2 | 14 | 6 | 70 | 9 | 6 | 15 |
| 1885 | 79 | 2 | 14 | 5 | 72 | 9 | 6 | 13 |
| 1886 | 77 | 3 | 14 | 6 | 73 | 11 | 5 | 11 |
| 1887 | 78 | 2 | 14 | 6 | 75 | 10 | 5 | 10 |
| 1888 | 76 | 1 | 17 | 6 | 75 | 9 | 6 | 10 |
| 1889 | 74 | 2 | 18 | 6 | 76 | 9 | 6 | 9 |
| 1890 | 78 | 2 | 14 | 6 | 73 | 10 | 7 | 10 |
| 1891 | 78 | 2 | 14 | 6 | 76 | 8 | 5 | 11 |

Die Bewegung in diesen Zahlen ist, daß die Unbekannten zu Gunsten der Guten ein wenig abnehmen. Es ist aber zu befürchten, daß der Gehalt der Unbekannten an Guten sich hierdurch annähernder Weise erschöpft hat. Übrigens deutet die oben festgestellte hohe Sterblichkeit nach dem Austritte dahin, daß auch unter den Unbekannten eine erhebliche Anzahl Verstorbener sich befinden mögen.

Einen fernern Anhalt für die Erfolge der Besserungsanstalten gibt der Jahresbericht der Gefängnisse, worin die Zugänge registriert werden, die ehemals Insassen dieser Anstalten gewesen sind. Diese sind im Appendix VIII auf die einzelnen Anstalten und auf die Gesamtzahl der daraus stattgehabten Entlassungen bezogen. Es fanden sich 1891

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| in **England**: | Protest. | männlich | 314 = 1,3 % | der Entlassungen |
| | Kathol. | „ | 203 = 2,9 „ | „ „ |
| | Protest. | weiblich | 18 = 0,3 „ | „ „ |
| | Kathol. | „ | 7 = 0,5 „ | „ „ |
| in **Schottland**: | Protest. | männlich | 119 = 2,2 „ | „ „ |
| | Kathol. | „ | 92 = 5,3 „ | „ „ |
| | Protest. | weiblich | 3 = 0,3 „ | „ „ |
| | Kathol. | „ | 8 = 1,3 „ | „ „ |

Die größere Kriminalität der Schotten und die bedeutend größere der Iren auf englischem und auf schottischem Boden tritt auch hier stark hervor.

Ich füge noch einige Daten aus dem Berichte hinzu über die durch ihre Zahl so viel wichtigeren Industrie-Schulen, die das Prinzip des Ersatzes der

Strafe durch Erziehung darstellen. In der That fordert ja wohl auch der gerechteste Jurist nicht, daß ein Kind dafür bestraft werde, daß es „ohne Heim oder in Gesellschaft von Dieben und Huren angetroffen" wird. Und doch wäre es gar nicht schwer, ein zu sühnendes „Delikt" daraus zu konstruieren. — Diese Anstalten tragen auch in ihrem Namen den „unterscheidenden Zug" (S. 10 des Berichtes) „daß in ihnen ein gewöhnlicher Schulplan mit Erziehung zur Arbeit (industr. training) verbunden wird. „Jene soll wenigstens 3 Stunden des Tages ausfüllen, diese ungefähr 5 Stunden; 2 Stunden täglich müssen der Erholung gewidmet werden." Dieselbe Aufgabe ist auch den Tages-Arbeitsschulen — deren Zöglinge ihr nächtliches Obdach bei den Eltern behalten — gestellt, jedoch wird hier (S. 11) der Arbeit „noch nicht hinlängliche Aufmerksamkeit geschenkt". Im übrigen gilt: „auf die Bildung von Gewohnheiten der Arbeit,, der Aufmerksamkeit, des Fleißes, die in jeder Art des Berufes die Jungen begleiten kann, wird mehr Gewicht gelegt, als auf die Tüchtigkeit in einem bestimmten Handwerk, obwol es erfreulich ist, zu berichten, daß eine Anzahl entlassener Jungen dem Gewerbe dauernd sich gewidmet haben, dessen Anfangsgründe sie in der Anstalt gelernt hatten". Was aber die moralische Bedeutung des Systems betrifft, so heißt es in dem besonderen Berichte der Besserungs-Anstalt Wigton: „Diese Anstalt zeichnet sich fortwährend aus durch gute praktische industrielle Thätigkeit. Nichts hilft einer Besserungsanstalt für ihren großen Zweck, den Charakter umzubilden, so sehr wie gute nützliche Arbeitserziehung". Nichts, also auch nicht etwa Religionsunterricht, Gebet, Züchtigung usw. Nichts! und wie wahrscheinlich, wie wahr klingt dieses „Nichts" dem Psychologen! Und liegt es nicht über die Maßen nahe, zu denken, daß dieser moralische Wert nützlicher Thätigkeit, der Freude am Schaffen und an den Früchten des Schaffens, nicht allein bei diesen unglücklichen, meist übel angelegten Kindern sich zu offenbaren brauchte? daß bei normalen Kindern die systematische Anwendung dieses Mittels der Erziehung erst recht sich bewähren müßte? — daß unser ganzes Schulwesen durch Hereinziehung eines moralischen Zweckes und moralisierender Mittel umgebildet werden kann? — Hat nicht auch hierfür der alte Robert Owen in die Zukunft der industriellen Gesellschaft die tiefste Einsicht bewiesen?

Aufgenommen wurden in die Industrieschulen seit 1861 (Append. IV)

| | | aufgenommen: | abgegangen sind | davon durch Tod % | d. Flucht % |
|---|---|---|---|---|---|
| in England: | | | | | |
| | protest. Knaben | 43 072 | 34 345 | 2,2 | 1,4 |
| | kathol. " | 10 444 | 8 095 | 5,1 | 3,8 |
| | protest. Mädchen | 9 468 | 7 199 | 3,9 | 0,6 |
| | kathol. " | 3 796 | 2 888 | 7,0 | 1,5 |
| in Schottland: | | | | | |
| | protest. Knaben | 17 945 | 14 848 | 4,0 | 2,6 |
| | kathol. " | 2 501 | 2 059 | 6,7 | 2,8 |
| | protest. Mädchen | 5 470 | 4 517 | 6,1 | 2,0 |
| | kathol. " | 1 301 | 1 011 | 6,2 | 1,1 |

Gesammt-Summe: aufgenommen abgegangen
73 962 Knab. u. 20 035 Mädch.; 59 347 Knab. u. 15 615 Mädch.

(Anderer Konfessionen geschieht hier wie sonst keine Erwähnung; es heißt

nur S. 15 im allgemeinen von den Anstalten: „Sehr wenig Juden finden ihren Weg dahin: die Wenigen werden in protestantische Anstalten gesandt.)

Die Abgänge durch Tod sind in Kategorie 1 etwas, in 2 beträchtlich höher als die entsprechenden der Besserungs-Anstalten, in 3 und 4 gleichfalls höher, ebenso in 5 und erheblich in 6, endlich erheblich höher in 7 und 8. Die durch Flucht sind durchweg bei protestantischen Kindern niedriger, bei katholischen höher, mit Ausnahme der Knaben in Schottland. Für das Jahr 1891 ist die Rate der Sterblichkeit bedeutend höher innerhalb dieser Anstalten, als in den Besserungs-Anstalten, nämlich für Kategorie *1*: 3,2 (hier wie immer am geringsten) *2*: 8,4 *3*: 6,1 *4*: 8,0 *5*: 8,7 *6*: 7,2 *7*: 8,8 *8*: 7,4‰. Sie ist also überall enorm außer unter den protestantischen Jungen in England. — Nachweisung der Ergebnisse für die 3 Jahre 1888/90 bis 31. Dezember 1891 ist auch hier gegeben. Die Todesfälle in dieser Zeit (also nach dem Austritte) betragen: *1*: 1,2 *2*: 2,4 *3*: 1,6 *4*: 3,6 *5*: 2,2 *6*: 2,2 *7*: 2,2 *8*: 3,1. Die weiblichen, die katholischen und die schottischen auch hier durchweg höher. — In betreff der Arten der Entlassung will ich nur bemerken, daß für diese 3 Jahre und für sämtliche 30 Jahre hier die „Anstellungen von der Anstalt aus" viel stärker über die „Rückkehr zu Verwandten" überwiegen; die übrigen Rubriken verteilen sich ungefähr auf gleiche Weise. Leider ist die Kombination der Entlassungsart mit den Ergebnissen hier nicht dargestellt. Die günstigen Ergebnisse sind aber durchweg höher, nämlich in % — vom Berichterstatter gerechnet —

| | | 1. gut | 2. zweifelhaft | 3. bestraft | 4. unbekannt |
|---|---|---|---|---|---|
| **England:** | | | | | |
| | protest. Knaben | 84 | 2 | 4 | 10 |
| | kathol. „ | 85 | 2 | 7 | 13 |
| | protest. Mädchen | 79 | 7 | 1 | 6 |
| | kathol. „ | 84 | 4 | — | 12 |
| **Schottland:** | | | | | |
| | protest. Knaben | 92 | 1 | 4 | 2 |
| | kathol. „ | 91 | 1 | 8 | — |
| | protest. Mädchen | 91 | 4 | 1 | 4 |
| | kathol. „ | 96 | 3 | 1 | — |

Das Gesamtergebnis für die letzten 10 Jahre (S. 16) zeigt ähnliche Verhältnisse. Hier nehmen die „unbekannten" noch erheblicher ab, zu gunsten der guten Resultate. — Die schottischen Anstalten haben durchaus bessere Resultate, was bei den Besserungsanstalten nur von protestantischen Knaben und von der kleinen Zahl katholischer Mädchen galt.

Ein Vorzug der Arbeitsschulen ist ohne Zweifel, daß hier eine erhebliche Anzahl schon in zarterem Alter aufgenommen wurden; es wird ja nicht erst ein geschehenes Delikt abgewartet. Von 1126 Jungen, die 1890 in die Besserungsanstalten aufgenommen wurden, waren nur 18 = 1,6 % unter 10 Jahren; 1891 von 1068 Jungen 12 = 1,1 %; von 173 Mädchen 1890: 1 = 0,5 %, von 156 1891 1 = 0,6 %. Hingegen von 3407 Jungen, in Arbeitsschulen eingeliefert, 172 zwischen 6 und 8 Jahren = 5,0 % und 508 zwischen 8 und 10 = 14,9 %; zusammen beinahe 1/5.

Für den Zugang der letzteren wurden auch die Familienumstände registriert.

Von den 3407 Knaben und 921 Mädchen waren

| | Knaben | Mädchen |
|---|---|---|
| unehelich geboren . . . . . . | 233 = 6,8 % | 108 = 11,7 % |
| beide Eltern tot . . . . . . | 115 = 3,3 „ | 65 = 7,0 „ |
| der Vater tot . . . . . . . | 532 = 15,6 „ | 181 = 19,6 „ |
| die Mutter tot . . . . . . . | 535 = 15,7 „ | 171 = 18,5 „ |
| von beiden Eltern verlassen . . | 193 = 5,6 „ | 76 = 8,2 „ |
| Vater oder Mutter oder beide: verkommen oder kriminell . . . | 118 = 3,4 „ | 53 = 5,7 „ |
| beide Eltern am Leben und im Stande für die Kinder zu sorgen | 1681 = 49,3 „ | 317 = 34,4 „ |

Man erkennt, wie die Umstände der Mädchen in jeder Hinsicht die schlechtern sind. Es ist wohl nicht anzunehmen, daß ihre Verwahrlosung unter relativ normalen Verhältnissen unwahrscheinlicher ist; aber sie tritt nicht so leicht in die Öffentlichkeit.

Leider sind für die Besserungsanstalten die entsprechenden Zahlen nur in summarischer Weise gegeben (S. 23). Von dem Zugange der 1224 im Jahre 1891 waren nämlich elternlos 24 = 1,9 %, verlassen 47 = 3,8 %, von 6 = 0,4 % waren die Eltern im Gefängnis und 26 = 2,1 % waren außerehelich geboren — „soweit bekannt" fügt der Berichterstatter hinzu. Genauere Nachrichten würden hier wie überall lehrreich sein. Vermutlich stammt hier eine viel größere Anzahl aus „normalen" Familienverhältnissen, d. h. aus Familien von Dieben, Prostituierten usw., aber wohl auch aus ordentlichen Familien, die mißratene Kinder hervorbringen und sie zu erziehen sich nicht Mühe geben oder keine Zeit haben, oder dessen unfähig sind. Ein schwaches Maß für den Unterschied ergibt auch die Thatsache, daß an jährlichen Zahlungen der Eltern im Durchschnitte auf jedes Kind der Reform. gegen 17 sh. entfallen, auf jedes der Industrial aber nur 14 sh. Immerhin wird die Grenze, innerhalb deren sich die Familien dieser Art befinden, thatsächlich eine ziemlich niedrige sein und quasi-rechtlich mit der Scheidelinie zwischen Arbeitern und Mittelklasse zusammenfallen. Denn wenn auch wahrscheinlich mißratene Kinder relativ häufiger in „besseren Familien" vorkommen, so geraten doch solche nicht leicht in kriminelle Handlungen; und wenn es begegnet, so kommen sie nicht leicht vor den Strafrichter; und wenn sie vor den Strafrichter kommen, so werden sie noch nicht leicht zur „korrektionellen Nachhaft" verurteilt werden. — In noch entschiedenerer Weise stellen aber die Insassen der Arbeitsschulen eine Art von Abfallsprodukt der Bevölkerung dar. Auch wenn beide Eltern „am Leben und im stande sind für die Kinder zu sorgen", so hat man doch keinen Grund, den innern Zweck dieser Anstalten anders zu bestimmen, als den von Waisenhäusern, Blindenanstalten usw. Die Fürsorge für diese Kinder ist unmittelbar notwendig; der Zustand, in dem sie angetroffen werden, kann nichts als Erkenntnisgrund dafür sein. „Aber die Zwangserziehung dient zur Verhütung des Verbrechens". Jede Erziehung wird, nicht in dem Maße, in dem sie das Moment des Zwanges in sich enthält, sondern in dem sie gute und vernünftige Erziehung ist, die Wahrscheinlichkeit, daß der Zögling in verbrecherische Handlungen falle, vermindern. Wenn diese Kinder von der Gasse und aus der Gosse hinweggenommen werden, so heißt das einfach: sie aus Un-Erziehung in irgendwelche Erziehung bringen, und das ist jedenfalls eine Ver-

besserung ihres Zustandes und schon dadurch Prävention des Verbrechens. Wenn aber nun diese Schul-Erziehung zugleich die mangelnde häusliche decken soll, so stellt sich von selbst die Frage: warum wird nicht aller Schulerziehung wenigstens die Bestimmung gegeben, die notorisch fast überall sehr mangelhafte häusliche Erziehung zu ergänzen? Richtig geleitet wird sie diese nicht aufheben, sondern, insoweit es möglich ist, durch Anregung des elterlichen Ehrgefühls erheben. Verbrechen sind doch nur Symptome der moralischen Zustände und der Ohnmacht moralischer Empfindungen innerhalb ihrer. Unser Zeitalter ist ausgezeichnet durch massenhaftes — wenn nicht Verbrechen, so doch Vergehen. Wenn Erziehung dagegen helfen soll, so wird es auch eine massenhafte, d. h. Volks-Erziehung sein müssen. Das liberale Dogma erwartete fälschlich eine Verbesserung von der intellektuellen Bildung; und in Übereinstimmung mit dem allgemeinen und schwer vertilgbaren Vorurteile, moralische Bildung durch intellektuelle Bildung. In Wahrheit heißt: den Menschen klüger machen —, mindestens eben so oft ihn schlechter als ihn besser machen. Die moralische Bildung fordert ganz andre Methoden als die irgendwelches gedächtnismäßigen Unterrichts.

## 24.

# Über Schärfung und Milderung der Freiheitsstrafe,

ein Beitrag zur lex Heinze.

Von E. Sichart, Kgl. Württ. Strafanstalts-Direktor.

---

Seit Jahren mehren und verstärken sich die Klagen über zu milde und gelinde Bestrafung der Verbrecher in weiten Kreisen der bürgerlichen Gesellschaft.

Als Hauptgrund dieser Klage darf wohl mit Fug und Recht die stetige Zunahme der Kriminalität im allgemeinen und insbesondere das Anwachsen der Ziffer von Brutalitäts- und Sittlichkeits-Verbrechen bezeichnet werden.[1])

Ein Fall letzterer Art, welcher ein grelles und widerliches Licht auf das verworfene und sittenlose Treiben in gewissen Schichten der großstädtischen Bevölkerung geworfen, hat Anlaß zu einem Gesetz-Entwurfe gegeben, dessen Strafbestimmungen ich einer Kritik vom Standpunkte der Gefängniskunde in Nachstehendem zu unterziehen mir zur Aufgabe gesetzt habe.

Art. II des Entwurfs der sogenannten lex Heinze lautet:

„Bei der Verurteilung zu Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe kann, wenn die That von besondrer Roheit oder Sittenlosigkeit

---

[1]) Nach Ausweis der Kriminal-Statistik des Deutschen Reiches für das Jahr 1890 ist die Zahl der wegen Verbrechen und Vergehen gegen das Reichsgesetz Verurteilten von 1882 bis 1890 von 329 968 auf 381 450 hinaufgegangen und trafen in letzterem Jahre auf 100 000 strafmündige Personen der Zivilbevölkerung 1122 Verurteilte gegen 1043 i. J. 1882.

Die absolute Zahl der wegen V. u. V. gegen die Person Verurteilten ist im gleichen Zeitraum von 107 398 auf 148 096, die relative von 340 auf 435, und zwar von Sittlichkeitsverbrechen von 21 auf 22, v. Körperverletzern v. 180 auf 252 gestiegen.

des Thäters zeugt, auf Verschärfung der Strafe bis auf die Dauer der ersten sechs Wochen erkannt werden. Die Verschärfung der Strafe besteht darin, daß der Verurteilte eine harte Lagerstätte und als Nahrung Wasser nnd Brot erhält. Die Verschärfungen können einzeln oder vereinigt angeordnet werden und kommen an jedem dritten Tage in Wegfall. Auch kann auf eine mildere Vollstreckungsweise erkannt werden. Die Strafverschärfungen sind auszusetzen, wenn und solange der körperliche Zustand des Verurteilten den Vollzug nicht zuläßt."

Schärfungen der Freiheitsstrafe mittels äußerer Zuthaten, bestimmt zur Erhöhung des Strafleidens, sind nichts Neues, vielmehr etwas bereits Veraltetes. Schon bei Einführung unsers Reichs-Strafgesetzbuches waren dieselben aus der Gesetzgebung verschiedener Einzelstaaten, wie aus dem preußischen St.G.B. von 1851 und dem bayerischen von 1861, verschwunden.

Als solche Schärfungen kamen seinerzeit zur Anwendung öffentliche Ausstellung, körperliche Züchtigung beim Eintritt in die Strafanstalt, eine zur Zeit des begangenen Verbrechens jährlich zu verhängende Einsperrung in einem einsamen finstern Kerker, Schmälerung der Kost bis zu einem Monat, Anweisung der Lagerstätte auf bloßen Brettern, endlich eine Verbindung einiger oder aller der soeben angeführten Schärfungsarten.

Sie sollten, wie die Anmerkungen zum bayerischen St.G.B. von 1813 sich ausdrücken, als zweckmäßige Mittel dienen, „bei besonderer Strafbarkeit einer Handlung die Strafe in das gehörige Verhältnis zu bringen, ohne die Strafzeit selbst zu verlängern und in eine andre Strafgattung überzugehen".

Der Richter durfte der ordentlichen Strafe einen verschärfenden Zusatz nur dann geben, wenn das Gesetz bei einem bestimmten Verbrechen die geschärfte Strafe anordnete, oder wo diese sonst den allgemein gesetzlichen Bestimmungen gemäß war, nämlich bei dem Vorhandensein gesteigerter Strafbarkeit „rücksichtlich der Gemüts- und Willens-Eigenschaft des Verbrechers".

Es dauerte nicht lange, bis man sich von der Unwirksamkeit und Schädlichkeit dieser gesetzlichen Einrichtung überzeugte und deren Abschaffung verlangte. Am lautesten verwendeten sich für ihre Beseitigung die Anhänger der Einzelhaft, zu deren Besserungstendenz die Schärfungen in schreiendem Widerspruche standen.

Interessant ist heute noch zu lesen, wie Hägele, der mit Corvin und Schlatter infolge seiner Beteiligung an der badischen Revolution im Jahre 1849 eine langjährige Freiheitsstrafe in Bruchsal zu erstehen hatte, in der ihm eignen lebhaften Weise seiner Indignation über Hungerkost und Dunkelarrest als gesetzlichen Strafschärfungen beredten Ausdruck gibt.

„Verschreibt ein Gefängnis-Vorstand oder Aufsichtsrat" — so äußert sich unser Autor[2]) — einem faulen, gesetzlosen oder widerspenstigen Schlingel ein paar Tage Hungerkost, Entziehung des Bettes oder eine Portion Finsternis, so mag dieses aequum, justum und salutare dazu sein; aber dem ohnehin zu harter Arbeit bei schmaler Kost Verurteilten, sogar dem zum ersten Male Verurteilten 50, 90, 120, 150 und mehr Tage ins Urteil setzen, an denen er in regelmäßiger Aufeinanderfolge hungern oder im Finstern sitzen muß, wenn er auch die Hausordnung heiliger hält als weiland die Pharisäer das Gesetz Mosis, was heißt dies? Diese Maßregel erscheint als eine Ausgeburt jener erlogenen „Humanität", welche gegen alle Prügelstrafe deklamiert, . . . . . ., welche selbst für Zuchthäuser den „Willkomm" und „Abschied" wegdekretitierte, sich aber mit der Anwendung des weit ärgern Zwangsstuhles ganz einverstanden erklärt. Abgesehen davon, daß die einsame Haft schon an und für sich eine Strafverschärfung ist, welche Frucht bringen die Hunger- und Finsterniskuren namentlich beim Zellenbewohner hervor?"

Er gibt auf diese Frage die folgende Antwort, die er in weiterer Ausführung begründet: „Sie schaden der Gesundheit, der Disziplin, dem Gewerbebetrieb, dem Schul- und Religionsunterricht, sie schaden auch der wohltätigen Einwirkung der Zellenbesuche."

Auch Röber[3]) verurteilt die in Kostabzügen bestehende Schärfung als „Gesundheitsstrafe" und als „peinliche Haft", „dem alten Quäl- und Rachegeiste entflossen", und hält es für selbstverständlich, daß, solange sie währen, jede Aussicht auf Besserung der Mißhandelten ausgeschlossen sei. Er meint, die Gesetzgebung müsse sich darüber entscheiden, „ob sie die Gefangenen gemartert oder gebessert wissen wolle".

---

[2]) J. M. Hägele, Erfahrungen in einsamer und gemeinsamer Haft. II. Aufl. S. 210.

[3]) Röber, Der Strafvollzug im Geist des Rechts. S. 72. 103. 343.

Im Hinblick auf die unerfreulichen Erfahrungen, welche mit den Strafschärfungen gemacht wurden, darf man sich nicht wundern, daß die neuern Strafgesetzgebungen dieselben fallen ließen und auch unser heutiges Reichs-Strafgesetzbuch sie nicht annahm.

Aus dem gleichen Grunde erklärt sich wohl auch die Erscheinung, daß unter Gefängniskundigen, so sehr dieselben einen wirksamern Strafvollzug wünschen und diesem Wunsche bei verschiedenen Anlässen Ausdruck geben, doch nur wenige dessen Erfüllung in Wiedereinführung der aus guten Gründen aus der Strafgesetzgebung verschwundenen Strafschärfungen erblicken dürften. In den Versammlungen des nun bald 30 Jahre alten Vereins Deutscher Strafanstalts-Beamten hat dieser Gegenstand bisher nicht ein einziges Mal auf der Tagesordnung gestanden.

Der genannte Verein hat zwar im Jahre 1877 sich für strengere und schärfere Behandlung der Rückfälligen während der Strafverbüßung ausgesprochen, ohne jedoch als Mittel hierzu die gesetzlichen Strafschärfungen vorzuschlagen, wie solche nach früherm Rechte üblich waren.[4])

Der Nordwestdeutsche Verein für Gefängniswesen, der sich 1883 und 1884 mit dem gleichen Thema beschäftigte, ist zu dem Beschlusse gekommen, daß die Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches gegen die Gewohnheits-Verbrecher ausreichend seien.[5])

Um so mehr mag in weiten Kreisen der Gefängniskundigen die Fassung des oben mitgeteilten Art. II eines Gesetz-Entwurfs über Abänderungen von Bestimmungen des Strafgesetzbuches usw. Überraschung bereitet und Aufsehen erregt haben.

Ganz gewiß ist das Verlangen, unsre Freiheitsstrafe wirksamer zu gestalten, ein vollkommen berechtigtes. Doch zweifle ich, daß diese Forderung auf die in unserm Gesetz-Entwurfe angedeutete Weise ihre Erfüllung finden werde.

Wenn auch die Zahl wie der Grad der Schärfungen nach dem Entwurfe eine Minderung und Abschwächung im Vergleich zu deren früherer Anwendung erfahren hat, so wird dennoch wenigstens ein Teil der eben geschilderten Nachteile dieser Strafzuthaten unvermeidlich auch dem vorgeschlagenen Strafvollzugsmodus als unerwünschte Folge sich anschließen. Vor allem soll hier hervorge-

[4]) Bl. f. Gef.-Kunde Bd. XIII S. 68 u. 204.

[5]) Organ des Nw. Ver. f. Gef.-Wesen, Heft XIII S. 58 u. Heft XIV S. 4. 46. 50.

hoben werden, daß derselbe sich mit dem geordneten und regelmäßigen Arbeitsbetriebe einer Strafanstalt nicht vereinigen läßt. Während der Gefangene auf Wasser und Brot gesetzt und ihm durch Anweisung einer harten Lagerstätte die Möglichkeit entzogen ist, durch Schlaf die nötige Erholung und Stärkung sich zu verschaffen, kann ihm ohne Versündigung gegen die Gebote der Menschlichkeit keine Arbeit zugemutet werden.

Nach Beendigung der Hungerkur werden viele von unsern blutarmen und schlecht genährten Gefangenen, statt für die Strafanstalt zu verdienen, kostspieliger Spitalbehandlung bedürfen, um zunächst die zu strenger Zwangsarbeit erforderlichen Kräfte zu sammeln. Eine Erhöhung der Morbiditätszahlen, vielleicht auch der Mortalitätsziffern unsrer Strafanstalten wird sich als Folge der vorgeschlagenen Neuerung äußern.

Wollen wir aber auch von der industriellen, finanziellen und sanitären Seite der Sache zunächst absehen, so drängt sich uns das weitere Bedenken auf, daß Kostschmälerung und hartes Lager, am Anfange einer Gefängnisstrafe von längerer Dauer oder einer Zuchthausstrafe in Anwendung gebracht, in sehr vielen, vielleicht in den meisten Fällen bis zum Eintritt des Strafendes den beabsichtigten Eindruck verloren haben, und damit die abschreckende Wirkung werde verfehlt werden.

An das Ende der Strafe verlegt, würden die Schärfungen voraussichtlich nicht selten die bessern Regungen und guten Vorsätze, welche während der Strafverbüßung sich gezeigt haben, wieder unterdrücken oder wohl gar in ihr Gegenteil verkehren; Trotz, Verbitterung und Verbissenheit würden mit Sicherheit des Gefangenen sich bemächtigen, der trotz der besten Führung am Strafplatze am Ende seiner Strafe die härtesten Maßregeln über sich ergehen lassen müßte.

Endlich eine Wiederholung der Strafzusätze im Laufe der Straferstehung könnten wir aus den oben angeführten Gründen, welche zur gänzlichen Abschaffung der Straffschärfungen geführt haben, nicht gutheißen. Die schädlichen Folgen, bestehend in zeitweiser oder gänzlicher Aufhebung der Straffähigkeit, Arbeitsuntüchtigkeit der Bestraften, Füllung der Anstalts-Lazarette und Invaliden-Stationen, würden so wenig, wie früher, ausbleiben, sich vielmehr nur allzu bald und allzu sicher auch jetzt wieder in mißlicher Weise fühlbar machen.

Trotz aller dieser Bedenken gegen die in Rede stehende Gesetzesvorlage hege ich die feste Überzeugung, daß, um dem heutigen Strafvollzuge eine größere Wirksamkeit zu sichern, eine Reform desselben, namentlich auch in der Richtung größerer Strenge anzustreben sei.

Ich habe mir über diesen Punkt die nachstehend entwickelten Ansichten gebildet.

Es erscheint notwendig, zu unterscheiden zwischen Übelthätern, welche durch ein mittleres Maß von Freiheits-Entziehung und von Strafzwang zu einem gesetzmäßigen Leben sich zurückführen lassen, und zwischen solchen Rechtsbrechern, für welche dieses Maß nicht hinreicht, und gegen welche daher empfindliche und drastisch wirkende Mittel in Anwendung gebracht werden müssen, um ihnen heilsame Furcht vor der Strafe einzuflößen und auf solche Weise die bürgerliche Gesellschaft für immer oder doch auf einige Zeit gegen Wiederholung ihrer Angriffe sicher zu stellen.

Zu dieser letztern Kategorie von Verbrechern gehören grobsinnliche, rohe und sittenlose Naturen, welche, unempfänglich gegen jede Ermahnung und Belehrung, sich jedem Besserungsversuche entziehen und nur Gefühl und Empfindung für Schmerz, Zwang und Entbehrung zeigen, und lediglich durch solche auf die Sinne berechnete Eindrücke sich in Schranken halten und zur Ordnung zurückführen lassen.

In diese Klasse von Verurteilten, gegen welche eine besonders strenge und harte Behandlung nach Erschöpfung der gelindern Strafmittel im öffentlichen Interesse in Anwendung zu bringen ist, gehören auch die zahlreichen Unverbesserlichen oder wiederholt Rückfälligen, vorzugsweise aus gewerbs- und gewohnheitsmäßigen Eigentumsverbrechern bestehend.

Jenes Mittelmaß von Freiheitsentzug und Strafzwang, von welchem ich oben gesprochen habe, findet sich in jener Art von Freiheitsstrafe, welche wir unter dem Namen „Gefängnisstrafe" im Geiste unsres R. St. G. B. vollziehen sollen.

Im Gegensatze zu dieser brauchen wir eine um vieles strengere und schwerere Strafart für die oben geschilderten Verbrecherklassen, welche überhaupt nicht oder nur durch Abschreckung bürgerlich gebessert werden können.

Dieses zu erreichen, sollte zunächst die Zuchthausstrafe im Gesetze im Gegensatze zu der mildern und leichtern Gefängnisstrafe

zu einer von Anfang bis zu Ende gleichmäßig geschärften Freiheitsstrafe ausgestaltet werden, welche gerade wegen dieses ihres ernsten und strengen Charakters keine besondern, das Strafübel noch weiter erhöhenden äußern Zuthaten bedürfte.

Da wir diese außerordentliche Strafart mit ihrer erhöhten Strenge nur gegen die oben geschilderten Kategorieen von Verurteilten, d. i. gegen gänzlich verrohte und sittenlose wie gegen inkorrigible Individuen notwendig haben, während die gleiche Strenge, gegen Besserungsfähige angewendet, nur schädlich wirken und den Zweck bürgerlicher Besserung vereiteln würde, so sollten von der Zuchthausstrafe nur die ersterwähnten Verbrecherklassen, alle übrigen dagegen mit Gefängnis, deren Längstdauer dann allerdings auf 15 Jahre erhöht werden müßte, betroffen werden.

Wenn nun aber nach den zur Zeit geltenden Grundsätzen über Strafzumessung gegen solche Personen, auf welche wir nach dem bisher Gesagten die geschärfte Freiheitsstrafe, d. i. das Zuchthaus angewendet sehen wollen, auf eine das Mindestmaß der Zuchthausstrafe nicht erreichende Strafdauer erkannt wird, — wie kann in einem solchen Falle die nötige Strenge im Strafvollzuge erreicht werden?

Ich weiß auf diese Frage keine andre Antwort, als folgende zu geben:

Ist die Strafe so kurz bemessen, daß sie dem Herkommen gemäß nicht in einer Strafanstalt, sondern in einem Gerichtsgefängnisse zu vollstrecken wäre, so erübrigte, um sie fühlbarer und dadurch wirkungsvoller zu machen, allerdings nichts andres, als ihr die im Entwurfe der lex Heinze vorgeschlagenen äußern Zuthaten, bestehend in Kostschmälerung und hartem Lager, zu geben.

Damit würde einem Wunsche der „Internationalen kriminalistischen Vereinigung" entsprochen, deren deutsche Gruppe in ihrer 2. Landesversammlung zu Halle am 25. März 1891 den Beschluß gefaßt hat, es sei geboten, die Wirkung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe durch Verschärfungen zu erhöhen.[6])

Strafen dagegen, welche die Dauer von 6 oder 8 Wochen übersteigen, aber unter einem Jahre, d. i. der bisher kürzesten Dauer des Zuchthauses zurückbleiben, wären gleichwohl im Zuchthause zu verbüßen. Dieses zu ermöglichen, wäre die Zuchthaus-

[6]) Z Beilageheft z. Bd. XI S. 50.

strafe in ihrer kürzesten Dauer etwa auf 8 Wochen herabzusetzen, oder es wäre nach dem Vorgange des bayer. St. G. B.'s von 1861 in seinem Art. 18[7]) im Gesetze zu bestimmen, daß Freiheitsstrafen unter einem Jahre in den oben vorgesehenen Fällen im Zuchthause, d. i. in einer zum Vollzuge der geschärften Freiheitsstrafe bestimmten Anstalt, vollstreckt werden sollen.

Wie aus dem bisher Vorgetragenen erhellt, sind wir mit der Fassung des Art. II der lex Heinze, wie sie im Entwurfe vorliegt, insoweit einverstanden, als darin der Gedanke ausgesprochen ist, daß hervorragende Roheit und auffallende Sittenlosigkeit des Strafthäters eine intensive, auf Abschreckung berechnete Strafbehandlung als eine Notwendigkeit erscheinen lassen.

Daß die Verschärfung der Strafe von der Gesinnung des Thäters und nicht von der Größe seiner Schuld abhängig gemacht wird, mag von den Anhängern des „Zweckgedankens im Strafrechte" als ein sehr erfreulicher Fortschritt in der Strafgesetzgebung begrüßt werden.

Dagegen weicht unsre Ansicht von der im Entwurfe zum Ausdruck gebrachten insofern ab, daß wir schärfende, das Strafleiden erhöhende Zusätze nur bei kurzzeitigen Freiheitsstrafen zugelassen haben wollen, eine intensive und abschreckende Strafbehandlung der zu längern Freiheitsstrafen Verurteilten durch Vertiefung des Unterschiedes zwischen Gefängnis und Zuchthaus, durch Ausbildung der letztern zu einer das Mittelmaß von Strafleiden namhaft übersteigenden Strafart herbeigeführt sehen möchten.

Auch vermissen wir, daß Art. II des besprochenen Gesetz-Entwurfs keine Handhabe bietet, über gewohnheitsmäßige und gewerbsmäßige Bettler und Vaganten geschärfte Freiheitsstrafen verhängen zu können. Über zweckmäßige Bekämpfung von Mendizität und Vagabondage habe ich an einer andern Stelle[8]) meine Vorschläge gemacht, weshalb ich hier diesen Gegenstand nicht weiter verfolge.

Dagegen weist der Entwurf noch einen weitern Fortschritt auf, der unsre vollste Anerkennung verdient. Er stellt nämlich der

---

[7]) Der allegierte Artikel lautet: Wird eine usw. Gefängnisstrafe gegen eine Person erkannt, welche zugleich der (Ehren- und Dienstrechte) verlustig erklärt wird usw., so kann das Gericht, sofern es dies nach der Persönlichkeit des Verurteilten und nach der Beschaffenheit der That für angemessen erachtet, im Strafurteile anordnen, daß die Strafe im Zuchthause vollzogen werde.

[8]) Z X 411.

Schärfung der Freiheitsstrafe als Korrelat deren Milderung durch die Bestimmung an die Seite: „Auch kann auf eine mildere Vollstreckungsweise erkannt werden.“

Aber auch bezüglich dieses letztangeregten Punktes drängen sich sofort einige Fragen auf, welche im Entwurfe keine Lösung finden.

Welcher Art soll diese mildere Vollstreckung sein, worin soll sie bestehen? In welchen Fällen soll sie eintreten oder auf welche Personen soll sie Anwendung finden?

Ich habe auf die beiden soeben aufgeworfenen Fragen die folgende Antwort:

Wie es leider Individuen gibt, welche durch Roheit und Gemeinheit die Menschheit entehren, welche durch ihre Unthaten das menschliche Gefühl empören, und welche, wie wir gesehen haben, durch die gewöhnliche oder mittlere Freiheitsstrafe nicht zur Ordnung und Vernunft gebracht zu werden vermögen, so gibt es hinwiederum Personen, welche den gewöhnlichen oder Durchschnittsmenschen weit an Bildung und Gesittung überragen, welche nicht selten sogar durch ehrenhafte Gesinnung sich auszeichnen, und denen gegenüber, wenn sie sich einmal, wie jedem begegnen kann, gegen das Strafgesetz verfehlen, auch das mittlere Maß von Freiheitsstrafe, die Gefängnisstrafe, welche für den Durchschnittsmenschen, seine Gefühls- und Denkweise berechnet ist, sich als zu hart und folgenschwer erweist und darum ihren Zweck — bürgerliche Besserung — zu verfehlen, wenn nicht gar zu vereiteln droht.

In Berücksichtigung dieser großen Verschiedenheit, welche in der Bildung, Gesittung und Bildung der Bürger eines und desselben Gemeinwesens sich kundgibt und von der ganz richtigen Anschauung geleitet, daß die Strafbehandlung sich nicht nach der That, sondern nach der Individualität des Strafthäters zu richten habe, hatten ältere Strafgesetzbücher, wie das Bayerische von 1813 und das Württembergische von 1839 für Straffällige, wie wir sie zuletzt beschrieben haben, eine mildere und schonendere Strafvollzugs-Weise vorgesehen.

Nach Art. 19 des soeben allegierten Bayer. St. G. B. durfte statt Ketten-, Zuchthaus-, Arbeitshaus-Strafe auf Festungsstrafe, statt Gefängnisstrafe auf Festungsarrest „nach Erwägung besonderer Umstände“ erkannt werden.

Die Hauptwohlthat für den Festungs-Sträfling lag in der Trennung von gemeinen Verbrechern, zum größten Teile aus den

niedersten und rohesten Volksschichten entstammend, in der Schonung seines Ehrgefühls und in der Abwehr der mit der Erstehung von Ketten-, Zuchthaus- und Arbeitshausstrafe verbundenen schimpflichen und entehrenden Folgen.

Die Anmerkungen zu dem letztallegierten Gesetzesartikel motivieren den in der Festungsstrafe liegenden Strafvollzugsmodus wie folgt:

„Wenngleich von der einen Seite jeder Unterthan nach gleichen Gesetzen gerichtet werden soll, und eine im wesentlichen oder in den juristischen Folgen verschiedene Strafart nach Standesverschiedenheit in ein rechtswidriges Privilegium einer wenigstens relativen Ungestraftheit übergehen würde, auch mit Grund behauptet werden kann, daß ein Mensch desto strafbarer sei, je mehr ihn sein höherer Stand oder seine vorzügliche Geistesbildung von Begehung unerlaubter Handlungen abhalten sollte, so ist doch auf der andern Seite nicht zu leugnen, daß die Strafübel in den allgemeinen Strafanstalten in vielen Fällen auf die unschuldige Familie und Verwandten des Sträflings auf vielfache Weise nachteilig zurückwirken könnten, und zugleich den Mann von höherm Stande oder höherer Bildung bei weitem härter treffen, als denjenigen, der in denselben an Umgebungen, Lebensart, Arbeit und dergleichen keine auffallende Änderung seines vorigen Zustandes findet. Juristisch ist es gleichgültig, an welchem Orte der Verbrecher aufbewahrt werde, wenn er nur die durch das Gesetz bestimmte Dauer und den Grad der Strafe aushalten muß. Von diesem Grundsatz geleitet, stellte man den ausgesprochenen Strafen bei Verbrechen und Vergehen eine koordinierte usw. Strafe zur Seite, wodurch . . . . eine im wesentlichen gleiche Strafe an ihm vollzogen werden kann, ohne jedoch mit derselben alle nicht wesentlichen Nebenwirkungen zu verbinden, welche auf den gemeinen Mann nicht so wie auf den Gebildeten oder Vornehmen nachteilig einwirken. Auf diese Weise wird jeder Verbrecher juristisch gleich bestraft, nur die Strafübel werden in Nebendingen den persönlichen Verhältnissen angepaßt, ohne daß diese Modalitäten der gleich starken Strafe in ein Privilegium der Ungestraftheit ausarten. . . .

Die Fälle, in welchen diese Festungsstrafe zur Anwendung kommt, sind dem vernünftigen Ermessen des Richters überlassen, welcher dabei alle Rücksichten auf die Person und die Familie des Verbrechers erwägen muß, indem keine Klasse von Staatsbürgern darauf ein ausschließendes Recht hat."

Auch das Württemb. St. G. B. von 1839 (Art. 13, 18, 23) bestimmt, daß die zeitliche Zuchthausstrafe in einem von den übrigen Gefangenen abgesonderten Raume mit gewissen Erleichterungen, und die Arbeitshaus- und die Gefängnisstrafe auf einer Festung oder in einer ihr gleichgestellten, selbständigen Anstalt vollzogen werden sollen, „sofern dem Gerichte solches nach sorgfältiger Erwägung der besondern Umstände des Verbrechens sowie der Bildungsstufe und der bürgerlichen Verhältnisse des Übertreters begründet erscheine".

Von den ganz gleichen Voraussetzungen wird auch im Bayer. St. G. B. von 1861 (Art. 19) der Vollzug der Zuchthaus- und der Gefängnisstrafe in einer Festung abhängig gemacht.

Eine wesentlich andre Behandlung hat der gleiche Gegenstand im Preuß. St. G. B. von 1851 und in Übereinstimmung mit diesem in unserm R. St. G. B. erfahren. Es wurde eine besondere Strafart, dort „Einschließung" und hier „Festungshaft" benannt, gesetzlich konstruiert, welche nur auf gewisse Verbrechen entweder wahlweise oder ausschließlich zur Anwendung kommen soll. Dieselbe stellt sich, wie die Motive zum R. St. G. B. sich ausdrücken, ihrer ganzen Natur nach als eine Strafe und hierdurch als eine Sühne der begangenen Rechtsverletzung dar, geht aber in Bezug auf die durch die Strafe gebotenen Beschränkungen in der persönlichen Freiheit des Verurteilten auf das geringste Maß zurück und ist in der öffentlichen Meinung nicht mit den Folgen für den guten Ruf des Bestraften verbunden, wie die übrigen Freiheitsstrafen.

Ich halte die Auffassung der ältern Gesetzgebung, wonach das Individualisierungsprinzip in den Dienst der Gerechtigkeit gestellt und die Sorge für seine Verwirklichung im Strafvollzuge dem Richter zur Pflicht gemacht wurde, für die richtige, dagegen die Konstruierung einer Festungshaft als besonderer Strafart für gewisse Verbrechen für einen Fehler, der, wie so mancher andre in unserm R. St. G. B., einzig und allein der unwahren Vergeltungstheorie seinen Ursprung verdankt.

Der Fehler besteht in einem Widerspruche zu dem Zweckgedanken, welcher die Forderung aufstellt, daß die Strafart sich nach der Individualität des Verurteilten, nach seiner antisozialen Gesinnung, nach seiner kriminellen Eigenart, nicht aber nach der verbrecherischen That zu richten habe, welch' letztere wohl einen Fingerzeig für Beurteilung der Sinnesart des Strafthäters abgeben kann, für sich allein aber ohne gleichzeitige Berücksichtigung der

ganzen Vergangenheit des Angeklagten keinen Maßstab, weder für die Strafart noch für die Strafdauer, liefert.

Wie wenig die Bestimmungen des R. St. G. B. über Festungshaft dem Bedürfnisse genügen, hat sich so recht deutlich in Preußen während des unseligen Kulturkampfes gezeigt. Wie viele Verlegenheiten im Strafvollzuge wären damals der Regierung erspart geblieben, wenn unser R. St. G. B. die praktischen Bestimmungen über Vollzug der Freiheitsstrafe enthalten hätte, wie sie die ältern Strafgesetzbücher von Bayern und Württemberg aufzuweisen hatten.

Wie durch jene Bestimmungen heutzutage die richtige Wahl der Strafart erschwert wird, beweist die große Anzahl gnadenweiser Umwandlungen von Gefängnisstrafen in Festungshaft, welche infolge der Einschränkung letzterer Strafart auf allzu wenige Delikte in kriminalpolitischem Interesse und aus Gründen wohlverstandener Humanität vorgenommen werden.

Sollte gegen meine bisherigen Ausführungen zu Gunsten der Festungsstrafe etwa eingewendet werden, daß dieselbe durch Gefängnisstrafe in Zellenhaft ersetzt werden könnte, weil letztere eine individualisierende Strafbehandlung gestatte und das Ehrgefühl schone, so entgegne ich darauf, daß für die wenigsten von denjenigen, für welche wir Festungsstrafe in unserm Sinne wünschen, Einzelhaft die richtige Haftart sein dürfte, ferner daß die Anstalt, in welcher ein Verurteilter Strafe verbüßt, bezüglich der Einbuße an Ehre und Ansehen und bezüglich der Rehabilitierung des Entlassenen in der Gesellschaft von schwerwiegender Bedeutung ist.

Die Befürchtung, daß bei Annahme unsers Vorschlages Festungen oder diesen gleichgestellte Anstalten durch zahlreiche Zugänge allzusehr in Anspruch genommen werden könnten, erscheint nach den in Bayern und Württemberg unter der Herrschaft der ältern Gesetzgebung gemachten Erfahrungen unbegründet.

Daß die Festungsstrafe in unserm Sinne des nötigen Ernstes nicht ermangele, dafür kann durch ein rationelles Strafvollzugsgesetz, wie durch eine gute Hausordnung gesorgt werden.

Durch Bestimmung der Strafart nach Maßgabe der kriminellen Qualifikation oder sozialen Haltung des Verurteilten würde der große Vorteil erreicht werden, daß jede Art von Freiheitsstrafe ihre ganz besondere Aufgabe gesetzlich zugewiesen erhielte und ganz dieser ihrer Aufgabe entsprechend ausgebildet und vervollkommnet werden könnte.

Die regelmäßige Freiheitsstrafe wäre Gefängnis, bestimmt für Gelegenheits- und Leidenschaftsverbrecher.

Als geschärfte Freiheitsstrafe käme Zuchthaus in Anwendung, und zwar gegen das gewohnheits- wie gegen das gewerbsmäßige Verbrechertum, ebenso gegen Individuen, welche durch tierische Roheit wie durch Mangel an sittlichem Gefühl gleich dem eigentlichen Verbrechertum eine ständige Gefahr für ihre Mitmenschen bilden.

Die gemilderte Gefängnis- oder Festungsstrafe wäre gegen solche Delinquenten zu erkennen, denen gegenüber, um sie zu Gesetz und Ordnung zurückzuführen, es der in der gewöhnlichen Gefängnisstrafe liegenden Strenge und ihres Zwanges in Anbetracht ihrer höhern Bildungs- und Gesittungsstufe, wie ihrer im allgemeinen guten bürgerlichen Gesinnung nicht bedarf[9]), und deren Wiedergewinnung für die Gesellschaft durch den Aufenthalt in einem Gefängnisse und durch die damit verbundenen Nachteile für ihre bürgerliche und soziale Stellung erschwert, wenn nicht gar vereitelt werden würde.

Wie diese mehrerlei Arten der Freiheitsstrafe in der Ausführung sich gegeneinander, ihren speziellen Zwecken entsprechend, unterscheiden sollen, habe ich durch den Entwurf eines Gesetzes über den Vollzug der Freiheitsstrafen für das Deutsche Reich (Berlin 1892) darzulegen versucht.

---

[9]) Nach dem Gesagten versteht sich wohl von selbst, daß infolge früher erlittener Zuchthausstrafe wie infolge Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte der Anspruch auf Strafmilderung verloren geht.

Druck von Leonhard Simion in Berlin SW.